

مستشار  
مريد حسن الفاي  
في دروس الفقه والعلوم الشرعية  
سابقاً

# المطالع

في شرح الصيغ القانونية  
للدعاوى والأوراق القضائية

المجلد الخامس

في

# البيع

تشرية - فقه - قضاء  
صيع - إجراءات التسجيل

١٩٩٦

الناشر

عالم الكتب

٣٨ عيط الخالق ثروت، القاهرة















بسم الله الرحمن الرحيم







مستشار  
سعيد حسن الغفالي  
مدرس القانون بالكلية التونسية  
سابقاً

# المطروح

في شرح الصيغ القانونية  
للدعاوى والأوراق القضائية  
في

## البيع

تشريع - فقه - قضاء  
إجراءات التسجيل - صيغ

١٩٩٦

الناشر  
عالم الكتب  
٢٨ عبد الحفيظ شرقت، القاهرة







## مقدمة المجلد الخامس

تتاول المجلد الاول من المطول اوراق المحضرين ونظرية الدعوى. ولأن الوظيفة الاساسية للقضاء هي فض المنازعات التى ترفع اليه وفقا للقانون ، ولأن الحكم هو القرار الذى يصدر من المحكمة بطلبات المدعى كلها او بعضها او برفضها ومن ثم كانت المقابلة حتمية بين الطلبات فى الدعوى والحكم الصادر فيها .

واذ كنت قد ضمنت المجلد الاول من المطول نظرية الدعوى والطلب فقد كان حتما ان اتبع ذلك بنظرية الاحكام وطرق الطعن فيها ، ومن ثم اصدرت المجلد الثانى منطقيا على نظرية الاحكام وطرق الطعن فيها ، واحتوى المجلد الثانى فى الوقت نفسه قواعد وضوابط تنفيذ الاحكام وما يثور بشأنها من اشكالات باعتبار ان الحكم هو مجرد تهيئة سند قابل للتنفيذ وانه مالم يوجد نظام لوضع هذا الحكم موضع التنفيذ لما أتى هذا الحكم ثماره .

ولأنه كيما يحصل الشخص على الحق الذى يدعيه لنفسه يجد نفسه مضطرا الى اقامة الدليل على وجود هذا الحق الذى يطالب به حتى يتسنى له الحصول على الحماية القانونية والا تعرض لفقدان حقه . ولأن الحق يتجرد من قيمته مالم يقم الدليل على الحدث المبدى له قانونيا كان هذا الحدث ام ماديا.

ولأن الدليل هو قوام حياة الحق ومعقد النفع فيه ، لذلك فقد اصدرت المجلد الثالث متضمنا دراسة اثبات الدليل ونفيه .

وبعد ان تناولت فى المجلدين الاول والثانى وسيلة حمل وعرض الدعوى أمام القضاء ووسيلة علم واتصال الخصم بها ، ثم تداولها وصدور الحكم فيها وطرق الطعن فيه ووسائل تنفيذه .

وبعد ان ضمنت المجلد الثالث طرق ووسيلة اثبات الحق الذى يحمله الطلب او تحمله صحيفة الدعوى امام القضاء ، فقد كان على ان ابدأ بتناول تفريد لهذه الحقوق التى من اجلها يحمل الطالب او المدعى دعواه الى القضاء مستهدفا إسباغ الحماية لها وصونها وتأكيدا



والحصول على ثمرة الحكم الذى يصدر مقررًا أو منشئًا لها .  
... ولهذا اصدرت المجلد الرابع والذى كان بداية لتبيان هذه  
الحقوق التى سوف تشمل كافة انواع القانون بدءًا من التقنين المدنى  
وتدرجا الى القوانين الاساسية والرئيسية وانتهاء بالقوانين الخاصة مدنية  
كانت او جنائية او ادارية او من تلك القوانين ذات الطبيعة الخاصة والتى  
تنظم علاقات طبقة معينة .

... وقد اقتصر المجلد الرابع على تناول كل ما له علاقة من طلبات  
او دعاوى تتعلق بمصادر الالتزام وآثاره واصنافه وحوالته وانقضائه .  
... ولأن أهم الحقوق التى يسبغ عليها المشرع حمايته هو حق  
الملكية ومن ثم كان لزاما علينا ان نبدأ - ونحن فى مجال تفريد هذه  
الحقوق - بالعقود التى ترد على حق الملكية بداية من عقد البيع  
ومرورا بعقد المقايضة والهبة والشركة والقرض والدخل الدائم وانتهاء  
بعقد الصلح .

... وسوف يقتصر المجلد الخامس على تناول كل ما يتعلق بعقد  
البيع باعتباره اهم عقد يرد على حق الملكية وباعتباره من ناحية اخرى  
ناقلا لها .

والله اسأل ان اكون قد وفقت فيما بدأت فيه - ومازلت - اتغياه ،  
فإن كان الامر كذلك فالفضل لله وحده .



## أولا : ديباجة الصيغة

وفقا لنص المادة التاسعة من قانون المرافعات المدنية والتجارية يجب أن تشمل الاوراق التى يقوم المحضرون بإعلانها على البيانات الآتية :

- (١) تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التى حصل فيها الاعلان .
- (٢) اسم الطالب ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه كذلك إن كان يعمل لغيره .
- (٣) اسم المحضر والمحكمة التى يعمل بها .
- (٤) اسم المعلن اليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه ، فإن لم يكن موطنه معلوما وقت الاعلان فأخر موطن كان له .
- (٥) اسم وصفة من سلمت اليه صورة الورقة وتوقيعه على الاصل بالاستلام .
- (٦) توقيع المحضر على كل من الاصل والصورة .

ووفقا لنص المادة ٦٣ من قانون المرافعات يجب ان تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

- (١) اسم المدعى ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفته وصفته وموطنه .
- (٢) اسم المدعى عليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه فإن لم يكن موطنه معلوما فأخر موطن كان له .
- (٣) تاريخ تقديم الصحيفة .
- (٤) المحكمة المرفوعة امامها الدعوى .
- (٥) بيان موطن مختار للمدعى عليه فى البلدة الى بها مقر المحكمة ان لم يكن له موطن فيها .
- (٦) وقائع الدعوى وطلبات المدعى واسانيدھا .

... ومن هذا يتبين ان كلا من الدعوى واوراق المحضرين يجب أن تشتمل على بيانات وافية منها ما هو جوهرى ، ومنها ما هو غير ذلك ، ومعظم هذه البيانات يمكن أن يطلق عليها ، ديباجة الصيغة وهى ما لا يشترط وجودها فى الطلب الذى هو جزء من موضوع كتابنا ،



وهذه الديباجة رأينا ان نوردھا هنا لأنها لا تختلف فى ورقة من اوراق المحضرين الى ورقة اخرى ، واكتفينا - منعا للتكرار - الى الاشارة اليها هنا ، فالى ذلك تنوه ... وهذه هى الديباجة المعنية بهذا التنويه :

انه فى يوم / / ١٩٩ الساعة

وبناء على طلب ..... ومهنته ..... والمقيم .....  
بدائرة قسم ..... بمحافظة ..... والمتخذ له محلا مختارا  
مكتب الاستاذ ..... المحامى برقم ..... بشارع .....  
محافظة .....

أنا ..... محضر ..... محكمة .... قد انتقلت فى التاريخ  
المبين اعلاه الى حيث محل اقامة:

السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم ..... بدائرة  
قسم ..... محافظة .....



## ثانيا : الرمز

لما كان الاعتماد الاول فى ايراد احكام محكمة النقض المدنى قد انصرف - فى هذا المجلد الى ايرادها من المجموعات التى اصدرها المكتب الفنى لتبويب الاحكام الصادرة من محكمة النقض ، وكان عماد هذه المجموعات الاحكام الصادرة فى خمسة وعشرين عاما وقد صدر منها حتى الآن عدة مجموعات ثم مجموعة الاحكام التى تصدر فى ثلاث مجلدات عن احكام السنة الواحدة لذلك فقد رمزنا الى المجموعة الاولى وهى التى تحوى احكام ربع قرن برمز : مق .

اما بالنسبة لمجموعة الاحكام التى تصدر فى مجلدات ثلاثة او اربعة فى كل عام فقد رمزنا لها برمز : مج .

والتاريخ الذى يرد قبل الرمز هو تاريخ الجلسة والرقم الذى يلى رمز مق هو رقم الصفحة اما الرقم الذى يلى رمز مج فهو رقم سنة المجموعة ثم يلى ذلك رقم الصفحة .

... وفى الحالتين قد يرد بعد تاريخ الجلسة فى بعض الاحيان رقم الطعن وسنته القضائية .

... غير انه بالنسبة للاحكام الصادرة من محكمة النقض ولم يتم نشرها حتى الآن فتبدأ بتاريخ الجلسة ويلى ذلك رقم الطعن ثم السنة القضائية .

... أما بالنسبة للاحكام الصادرة من محاكم الدرجة الاولى او الدرجة الثانية فقد اوردنا المرجع الذى استقى منه الحكم كل فى موضعه.







## تقسيمات المجلد

فصل تمهيدى : تعريف البيع واهميته وخصائصه

القسم الاول : أركان عقد البيع

القسم الثانى : آثار عقد البيع

القسم الثالث : بعض البيوع الخاصة







## فصل تمهیدی

أولا : تعريف البيع وأهميته

ثانيا : خصائص عقد البيع







## أولا : تعريف البيع وأهميته

### تعريف عقد البيع :

- البيع عقد يلتزم به البائع ان ينقل للمشتري ملكية شيء او حقا ماليا آخر فى مقابل ثمن نقدي ، وهذا هو تعريف القانون المدنى له .
- ويعرف أستاذنا الدكتور عبدالمنعم البدر اوى البيع بأنه : عقد يقصد به نقل ملكية شيء او حق مالى آخر مقابل ثمن نقدي .

... ويرى ان هذا التعريف يتفادى ما يجوز ان يوجه الى التعريف الذى اوردته القانون المدنى من نقد ينصرف الى انه قد اغفل ان البيع فى التشريع الحديث ينقل الملكية بذاته اى بمجرد العقد - ولا يقتصر اثره - كقاعدة عامة - على مجرد انشاء التزام بنقلها ، ولهذا فإن التعريف الاخير تعريف جامع يصدق على الحالات التى تنتقل فيها الملكية بمجرد العقد وعلى الحالات التى يقتصر فيها العقد على انشاء التزام بنقل الملكية . (١)

- والبيع عقد ملزم للجانبين وهو بهذا ينطوى على تركيب مزدوج اذ هو يلزم البائع ان ينقل للمشتري ملكية شيء او حقا ماليا آخر وفى الوقت نفسه يلزم المشتري ان يودى للبائع مقابلا لذلك ثمنا نقديا ومن ثم كان البيع بيعا بالنسبة للبائع وشراء بالنسبة للمشتري .

... واذا يسمى هذا العقد ذى التركيب المزدوج عقد البيع ، فإن هذه التسمية تشير الى مركز البائع دون المشتري ، ولهذا كان الرومان يطلقون عليه عقد الشراء والبيع ، غير ان هذه التسمية المركبة اختصرت فى ظل التشريعات الحديثة الى ، البيع ، وان كان القانون الالماني يطلق على هذا العقد تسمية عقد الشراء ، وهى تسمية تشير الى مركز المشتري دون مركز البائع .

- ونستطيع ان نقول ان عقد البيع لم يظهر الى حيز الوجود منذ بداية التشريعات القديمة الا منذ الوقت الذى عرفت فيه النقود أما قبل

---

(١) (الوجيز فى عقد البيع طبعة ١٩٩٠ ص ٢٤)



ذلك فإن التبادل كان يتم عن طريق المقايضة كان يتبادل طرفان عقارين او منقولين او عقارا ومنقولا .

● غير ان هذا التأصيل لا ينصرف الى المعروف فى فقه الشريعة الاسلامية ، ذلك انه يجوز وفقا لاحكامها ان يكون الثمن فى البيع غير النقود ، ويؤكد ذلك ما يبين من تعريف البيع فى الشريعة الاسلامية من انه ، تملك البائع مالا للمشتري بمال يكون ثمنا للمبيع (المادة ٣٤٣ من مرشد الحيران) اى انه مبادلة مال بمال دون اشتراط النقدية فى ايهما.

● والبيع فى الشريعة الاسلامية على هذا النحو يكون على ثلاثة صور اما بيع عين بالنقد ، وهذا هو البيع فى التشريعات الحديثة ، او بيع عين بعين ، وتلك هى المقايضة فى التشريعات الحديثة او بيع نقد محلى بنقد اجنبى وهذا هو ما يعرف بعقد الصرف فى التشريعات الحديثة .

### أهمية عقد البيع :

● لم يسبق البيع فى الظهور عند الامم المختلفة الا عقد المقايضة فكان الشخص اذا انتج ما يفيض عن حاجته من صنف معين واعوزه صنف آخر يرى من المصلحة فى ان يقايض غيره سلعة بأخرى ، وسرعان ما بدت للناس صعوبة التعويل على المقايضة وحدها وذلك لاختلاف السلع وتفاوتها فى القيمة وتباين رغبات الناس فى كل منها ، فلجأوا الى اتخاذ سلعة معينة تقوم بها سائر السلع وتقبل مبادلتها بأى نوع من انواع السلع الاخرى ، ومن هنا نشأت النقود ، فحل البيع محل المقايضة ، وأصبح أداة للتعامل والاتجار فى الامم الحديثة ، ولا يستغنى عن ايرامه أحد من الناس بل ان كلا منا ليبرم فى يوم واحد عددا كبيرا من عقود البيع ، سواء باعتباره بائعا او مشتريا ، فنحن نشترى كل يوم ما يلزم لطعامنا وشرابنا ولباسنا وعلاجنا ، كما نشترى الجرائد والاقلام والكتب وغيرها

من حاجيات الحياة ، والتاجر الواحد يعقد فى كل يوم مئات من عقود البيع . (١)

● ولهذا ولأن عقد البيع اكثر شيوعا فى معاملات الافراد فإن القواعد القانونية التى تحكم البيع تكون جزءا هاما من التنظيم القانونى للمعاملات بصفة عامة ، بل ان اغلب القواعد العامة للعقود قد نشأت فى رحاب تنظيم عقد البيع ، بل اكثر من ذلك فإن بعض قواعد النظرية العامة للالتزامات تكاد تكون عرضا لنظرية عقد البيع ، فلذلك فإن اى دراسة لعقد البيع يجب ان تقوم ابتداء على افتراض العلم بأحكام النظرية العامة للالتزامات ، ولهذا وايضا نجد ان عقد البيع هو اول العقود المسماة التى نظمها المشرع المصرى فى الكتاب الثانى من القسم الاول من المجموعة المدنية المخصص للعقود ، وقد تناول تنظيمه كم هائل من نصوص هذا الكتاب وذلك فيما انطوت عليه المواد من ٤١٨ حتى ٤٨١ منه .

---

(١) ( الدكتور سليمان مرقص شرح القانون المدنى للعقود المسماة - عقد البيع طبعة





## ثانيا : خصائص عقد البيع

الخاصية الرئيسية هي خاصية نقل الملكية :

● عقد البيع - وعلى - ما رأينا - هو عقد يلتزم به البائع ان ينقل للمشتري ملكية شيء او حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي ، واذن فنقل الملكية هو الغرض الاساسي والرئيسي من ابرام هذا العقد ، واذن فنقل الملكية أو انشاء التزام بنقلها هو الخاصية الحقيقية لهذا العقد .

● غير انه يقال - دوما - ان عقد البيع يتميز بأنه عقد رضائي ملزم للجانبين وانه عقد معاوضة محدد القيمة ناقل للملكية او منشئ لالتزام بنقلها وانه ينتج اثره حال حياة عاقيه ، وان تلك هي خصائص عقد البيع.

● وبإمعان النظر فيما تقدم نجد ان عقد البيع لايفرد وحده بجميع هذه الخصائص - وان انفرد وحسب بخاصية نقل الملكية .

... ذلك لأن باقى الخصائص يشاركه فيها عدد كبير من العقود فى القوانين الحديثة ، وعلى سبيل المثال فإن كون عقد البيع من العقود الرضائية الملزمة للجانبين يشاركه فيهما عقود الصلح والايجار .

... كذلك فإن الصفة الرضائية فى عقد البيع ليست من النظام العام فيجوز للمتعاقدين ان يتفقا على الا ينعقد البيع بينهما الا فى شكل يعينانه لذلك فلا ينعقد العقد الا باستيفاء هذا الشكل .

● وعلى اية حال فإن علينا ان نبرز تلك الخصيصة التى يتميز بها عقد البيع وحده وتلك التى يشاركه فيها بعض العقود ونبدأ بالآتى :

عقد البيع ناقل للملكية :

● القصد والغاية من ابرام عقد البيع هو نقل الملكية الى المشتري فى الحال او المال ، وسواء كان نقل الملكية ينشأ فور انعقاد العقد ام يترأخى الى ما بعد ذلك لسبب من الاسباب التى تستدعى هذا التراخى فإن النتيجة فى الحالىن واحدة .

● والصحيح ان يقال ان عقد البيع ينشئ التزاما على عاتق البائع



ينقل الملكية الى المشتري ذلك انه اذا كانت الملكية تنتقل فى المنقول والعقار بإبرام العقد متى ورد هذا العقد على محل مملوك للبائع فإن المنقول الذى لم يعين الا بنوعه لا تنتقل ملكيته الا بإفرازه عملا بنص المادة ٢٠٥ من القانون المدنى .

... وفى التصرفات العقارية لا تنتقل الملكية سواء اكان ذلك فيما بين المتعاقدين ام فى حق الغير الا اذا روعيت الاحكام المنصوص عليها فى قانون تنظيم الشهر العقارى أو فى قانون السجل العينى بحسب الأحوال .

#### وعقد البيع عقد رضائى :

● عقد البيع عقد رضائى بما مؤداه انه ينعقد بين طرفيه بمجرد الاتفاق دون حاجة الى افراغه فى شكل رسمى او حتى مجرد تجسيده وإبرازه فى مكتوب عرفى ، اذ ينعقد العقد بين طرفيه بمجرد التراضى الذى يقوم بينهما تعبيراً عن ارادتهما .

... بل ان طريقة التعبير عن الارادة ليس لها نمط محدد اذ قد تجرى باللفظ او الكتابة او الإشارة ، كما قد تقوم بين الطرفين باتخاذ موقف لاتدع ظروف الحال شكاً فى دلالة على حقيقة المقصود .

● وفى الشريعة الاسلامية نجد أن البيع يتم عن تراض ، وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "انما البيع عن تراض ." غير أن شروط التراضى فى الفقه الاسلامى قد تتفق وقد تختلف فى بعض الاحيان عنها فى التشريع الوضعى ومن ذلك على سبيل المثال أن للبائع العدول عن ايجابه قبل قبول الآخر بما مؤداه أن ايجاب البائع غير لازم له حتى يقبل الآخر ، أى أن له خيار الرجوع فى الايجاب .

● وذلك هو الاصل العام فى عقد البيع ولم يشترط المشرع لانعقاد عقد البيع الشكلية خروجاً على هذا الاصل العام الا فى حالتين اثنتين :

الحالة الاولى : حالة بيع السفن البحرية (المادة ٣ من القانون البحرى) .  
الحالة الثانية : حالة عقد البيع الذى يكون فيه الثمن مرتباً يؤديه المشتري مدى حياته او حياة البائع أو حياة شخص آخر يحدده العقد (المادتان ٧٤٢ ، ٧٤٣ مدنى) .

● ولأن الأصل فى العقود الرضائية فإنه إذا اتفق المتعاقدين على أن يكون تعاقدتهما بالكتابة فإنه فى هذه الحالة ينظر فيما إذا كان يقصد أن تكون الكتابة لمجرد الإثبات ، وهنا يوجد العقد بمجرد الرضاء ، أم انهما قصدا الكتابة لاتمام التعاقد وهنا لا يتم التعاقد الا بالكتابة وعندها يكون لكل من المتعاقدين أن يعدل عن التعاقد دون ادنى مسئولية عليه طالما أن الكتابة لم تتم .

... وإذا قام شك فى تفسير نية المتعاقدين ، ولم يوجد ما يرجح أحد الفرضين فإن القضاء فى مصر يذهب الى ترجيح الفرض الثانى وهو الكتابة .

●● الأصل أن اشتراط الكتابة فى العقود الرضائية إنما لمجرد اثباتها الا أنه ليس ثمة ما يمنع الطرفين من اشتراط تعليق انعقاد العقد على التوقيع على المحرر المثبت له إذ ليس فى هذا الاتفاق ما يخالف النظام العام ، واستخلاص قصد المتعاقدين من هذا الشرط هو مما يستقل به قاضى الموضوع فإذا كان الحكم المطعون فيه اقام قضاءه على ما استخلصه من أن الطرفين قد علقا انعقاد العقد على الكتابة وأن العقد لم يتم بينهما بسبب امتناع الطاعن عن التوقيع على الخطابات المتضمنة شروط التعاقد وهو استخلاص سائغ فإن النعى على الحكم بالفساد فى الاستدلال يكون على غير اساس . (١)

● وغير صحيح ما يذهب اليه البعض من أن عقد البيع إذا ورد على عقار يكون عقدا شكليا باعتبار أن التسجيل وقد أصبح لازما لنقل الملكية وكان التسجيل يتطلب اشتمال عقد البيع على بيانات خاصة وتقديم طلبات معينة للشهر الى غير ذلك فإن مؤدى هذا - بحسب وجهة النظر هذه - قد أصبح معه عقد البيع الوارد على عقار عقد شكليا ... وهذا المذهب يخلط بين انعقاد العقد واثباته وترتيب آثاره ، ذلك أن عقد البيع غير المسجل هو عقد موجود وصحيح وتترتب عليه جميع آثاره فهو ينشئ

---

(١) (نقض ١٩٦٥/١٠/٢٦ طعن ٤٨٧ لسنة ٣٠ ق مج س ١٦ ص ١٢٥ )



الالتزامات التي تترتب على البيع سواء في جانب البائع ام في جانب المشتري ، ومن التزامات البائع التزامه بتسليم المبيع والتزامه بنقل الملكية وهذا الالتزام الاخير في جانب البائع ينحصر في وجوب معاونة المشتري في اجراء التسجيل وهو التزام ان امتنع عنه جاز للمشتري تنفيذه جبرا على البائع وذلك عن طريق استصدار حكم بصحة ونفاذ عقد البيع ويحق للمشتري بعد صيرورة هذا الحكم نهائيا ان يسجل هذا الحكم .

#### وعقد البيع من العقود الملزمة للجانبين :

● عقد البيع من العقود الملزمة للجانبين لوجود تقابل بين الالتزامات فيه، مما يجعل كل طرف فيه دائنا ومدينا في نفس الوقت ، فالبائع ملزم بطائفة من الالتزامات هي نقل الملكية والتسليم والضمان والمشتري ملزم على وجه الخصوص بدفع الثمن ، وثمة ارتباط بين كل منهما ، ارتباط يجعل كلا منهما سببا لالتزامات الطرف الآخر ، ويترتب على هذا الارتباط ان يكون لكل من الطرفين ان يمتنع عن تنفيذ التزامه حتى ينفذ الطرف الآخر أو يعرض الوفاء ، وكذلك اذا استحال على احدهما تنفيذ التزامه انقضى هذا الالتزام بسبب استحالة التنفيذ ، وينقضى معه الالتزام المقابل له ، اي ان العقد يفسخ من تلقاء نفسه ، ويكون المتعاقد الذي استحال تنفيذ التزامه قد تحمل تبعه هذه الاستحالة . (١)

● عقود المعاوضة هي تلك العقود التي يكون محلها شيء مقابل شيء آخر وعقد البيع في هذا الشأن لا يحتاج الى بيان ، ذلك ان المبيع الذي يخرج من ذمة البائع يقابله عوضا عنه ثمن يخرج من ذمة المشتري ليدخل ذمة البائع .

---

(١) (الوجيز في عقد البيع للدكتور عبدالمنعم البدر اوى ص ٢٦)

# القسم الأول

## أركان عقد البيع





## **تبويب القسم الأول**

**الباب الأول : التراضى فى عقد البيع**

**الباب الثانى : المحل فى عقد البيع**





# **الباب الأول**

## **التراضى فى عقد البيع**

**الفصل الأول : شروط الإنعقاد**

**الفصل الثانى : شروط الصحة**



# الفصل الأول

## شروط الانعقاد

- الفرع الأول : التبايع بالأصالة
- الفرع الثانى : التبايع بطرق النيابة
- الفرع الثالث : الصورية فى البيع
- الفرع الرابع : الوعد بالبيع
- الفرع الخامس : عقد البيع الابتدائى
- الفرع السادس : تفسير وتكييف وإثبات عقد البيع





## الفرع الأول

### التبايع بالاصالة

المواد ٨٩ و ٩٠ و ٩١ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٨٩ مدنى : يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين ، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد .

مادة ٩٠ مدنى : (١) التعبير عن الارادة يكون باللفظ وبالكتابة وبالإشارة المتداولة عرفا ، كما يكون بإتخاذ موقف لاتدع ظروف الحال شكاً فى دلالة على حقيقة المقصود .

(٢) ويجوز أن يكون التعبير عن الارادة ضمنيا اذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا .

مادة ٩١ مدنى : ينتج التعبير عن الارادة أثره فى الوقت الذى يتصل فيه بعلم من وجه اليه ، ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به ، مالم يقيم الدليل على عكس ذلك .

#### النصوص العربية المقابلة :

- القانون الليبى : المواد ٨٩ ، ٩٠ ، ٩١
- القانون السورى : المادتان ٩٢ ، ٩٣
- القانون اللبنانى : المواد ١٠٣ و ١٠٤ و ١٠٥ و ١٠٨
- القانون الكويتى : المواد ٣٢ و ٣٤ و ٣٦
- القانون العراقى : المواد ٧٦ ، ٨٠ ، ٨٥
- القانون السودانى : المواد ٧٢ ، ٧٤ ، ٧٥
- القانون الاردنى : المادتان ٩٠ ، ٩٣
- القانون المغربى : الفصل التاسع عشر من قانون الالتزامات والعقود

## الأعمال التحضيرية

( أ ) ورد بالذاكرة الايضاحية - وكنظرة عامة بشأن الرضاء فى العقد - فى مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدنى ما يلى :

### (١) التعبير عن الارادة :

ترتكز نظرية العمل القانونى فى المشروع على الارادة الظاهرة أى التعبير عن الارادة الظاهرة لا على الارادة الباطنة كما هو الشأن فى التقنين الحالى ، فالعقد لا يتم بمجرد توافق الارادتين ولكن عند تبادل التعبير عن ارادتين متطابقتين ، على أن التعبير عن الارادة قد يكون ضمنيا وهو على أية حال لايشترط فيه شكل خاص مالم يقرر القانون أوضاعا معينة لانعقاد العقد .

... ومن نتائج الأخذ بهذه النزعة المادية الجديدة أن يكون للتعبير أثره حتى بعد موت من صدر منه التعبير أوفقده الاهلية وألا ينتج الاثر الا اذا وصل التعبير الى علم من وجه اليه ، وفى هذا كله ما يجعل للمعاملات نصيبا أوفر من الاستقرار .

### (٢) الايجاب والقبول :

يتم العقد بالايجاب والقبول ولا بد أن يكونا متطابقين، على أنه فى حالة الاتفاق على المسائل الجوهرية فإن العقد يتم ويتولى القاضى امر البت فى المسائل التفصيلية التى أرجىء الاتفاق عليها ، وهذا من شأنه أن يوسع من سلطة القاضى ، فلا تكون مهمته مقصورة على تفسير إرادة المتعاقدين ، بل هو قد يستكمل ما نقص منها .

... ثم إن المشروع قد جعل الايجاب ملزما للموجب ، فلا يجوز العدول عنه إلا إستثناء كما اذا كان خيار العدول مستفادا من عبارة الايجاب او من طبيعة التعامل او ظروف الحال .

... وقد اتبع المشروع هذا المذهب لأنه ادعى الى استقرار الروابط القانونية ولم ير متابعة القضاء المصرى فى مسامرة المذهب التقليدى ، ومع ذلك فقد اقتبس المشروع عن الشريعة الاسلامية نظرية " مجلس العقد " وجعل للموجب أن يتحلل من ايجابه اذا كان



الايجاب صادرا لحاضر ولم يصدر من هذا الحاضر قبول قبل أن ينقضى مجلس العقد ، اما فيما بين الغائبين ، فقد اختار المشروع مذهب "العلم بالقبول" ولم يجعل من وصول القبول سوى قرينة بسيطة على حصول العلم بمضمونه .

... أما القبول فقد عرض المشروع لبعض صورته ، فاعتبر السكوت قبولا في بعض الفروض وجعل لهذه الفروض ضابطا مرنا ينطبق على الحالات التي ذكرها وعلى غيرها ، وعلق القبول في العقد الذي يتم من طريق المزايدة على رسو المزااد أو على اقبال المزااد دون أن يرسو على أحد وهو بذلك يحسم خلافا طال عهد الفقه به ، واخيرا عرض المشروع لعقد الاذعان حيث يكون القبول مقصورا على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها ، وبهذا النص يكون المشروع قد اعتبر تسليم العاقد ضربا من ضروب القبول ، ومع ذلك فقد وضع المشروع قاعدة خاصة لتفسير هذه العقود افرد لها نصا خاصا روعى فيه ما هو ملحوظ في اذعان العاقد من معنى التسليم.

### (٣) حالات خاصة في ابرام العقد :

وضع المشروع احكاما للوعد بالتعاقد وجعله صحيحا متى تعينت المسائل الاساسية في التعاقد والمدة التي يتم فيها ، وللقاضي ان يصدر حكما يقوم مقام العقد الموعود به عند عدم الوفاء بالوعد .  
واذا كان هناك عربون قد دفع عند ابرام العقد فإنه لا يكون لأحد الطرفين ان يستقل بنقض العقد الا اذا اتفق صراحة على ان يكون له خيار العدول فلا يعتبر العربون اذن قرينة على ثبوت الخيار ، والمشروع قد جرى في هذا احكام المحاكم المصرية .

### (٤) نظرية النيابة :

رسم المشروع القواعد الاساسية لنظرية عامة في النيابة في التعاقد لانظير لها في التقنيات الراهنة وقد روى الاكتفاء في هذا الشأن بإيراد نصوص يتسع عمومها لضروب النيابة جميعا ، اتفاقية كانت او قانونية أما القواعد الخاصة بالنيابة الاتفاقية وحدها ، فقد وردت بصدد عقد

الوكالة وقد اختص المشروع هذا العقد بطائفة من القواعد لها دون شك منزلتها من النظرية العامة في النيابة ولكنه أثر أن يجمعها في صعيد واحد ، تجنباً للتكرار ، وعلى ذلك اقتصر الأمر في الأحكام العامة على بيان آثار النيابة على وجه الإجمال ، وإيراد القاعدة الخاصة بتعاقد الشخص مع نفسه ، ويكمل هذه الأحكام ما ورد في عقد الوكالة من نصوص . ويراعى أن الأحكام التي تضمنها المشروع ، في شأن النيابة ، تعتبر مثالا فريدا لما يمكن استخلاصه من مقارنة الشرائع ، فقد اتبع أحكام التوفيق بين المذهب اللاتيني والمذهب الجرمانى ، رغم اقتباس نصوص مختلفة من تقنيات كل من المذهبين ، بل ولم تكن الحاجة إلى تهذيب هذه النصوص تهذيباً قد يقتضيه اختلاف المصادر في بعض الأحيان .

على أن المشروع لم يوفق إلى بلوغ هذه الغاية ، من طريق العناية باختيار النصوص التي نقلها بقدر ما تيسر من طريق استبعاد النصوص التي رؤى الاعراض عنها ، وعلى هذا النحو تم التماسق بين أحكام متباينة المصادر بصورة تكاد تخفى معها حقيقة هذا التباين .

(ب) وجاء بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٩٠ من القانون المدنى المصرى ما يلى :

... التفرقة بين التعبير الصريح والتعبير الضمنى عن الإرادة ، هذه التفرقة ليست بمجردة من الأهمية العملية ، فقد يستلزم القانون أحيانا ، وقد يشترط المتعاقدين أنفسهم فى بعض الفروض ، وجوب التعبير الصريح عن الإرادة لإبراز أهمية التصرف القانونى الذى يراد عقده ، وبين مختلف المعايير التى تداولها الفقه فى هذا الصدد ، يوجد معياران ، هما أكثر هذه المعايير ذيوعا :

أولهما : يحتكم إلى فكرة المؤلف وغير المؤلف فى أسلوب التعبير أو طريقته ويرى أصحاب هذا المعيار أن التعبير يكون صريحا إذا كان أسلوب الإفصاح عن الإرادة من الأساليب المؤلفه ، ويكون على النقيض من ذلك ضمنيا ، إذا لم يكن أسلوب الإفصاح ، من بين

الاساليب التي الف استعمالها في هذا الشأن ، بحيث لايتاح استخلاص دلالة التعبير في الصورة الاخيرة إلا من طريق الاستنتاج .

أما المعيار الثاني : فيرى اصحابه ان التعبير يكون صريحا او ضمنيا تبعا لما اذا كان مباشرا أو غير مباشر ، ويراعى أن الفارق العملي بين هذين المعيارين ضئيل ، إن لم يكن معدوما ، فالاسلوب المألوف في التعبير عن الارادة هو في الوقت ذاته الاسلوب المباشر ، في حين ان الاسلوب غير المباشر ليس في الغالب الاسلوب المألوف ، ومهما يكن من شيء فقد أثر المشروع ألايفصل في المسألة بنص تشريعي ، تاركا امر البحث عن المعيار السليم لاجتهاد الفقه والقضاء ، ومع ذلك فمن المحقق ان اتخاذ موقف معين أو التزام سلوك بالذات ، للافصاح عن الارادة لا يستتبع حتما ان تكون هذه الارادة ضمنية ، فمن صور السلوك في بعض الفروض ، ما قد يعتبر اسلوبا في الافصاح عن الارادة ويكون بهذه المثابة تعبيرا صريحا .

... وقد جرى القضاء في مصر على الاعتداد بالتعبير الضمني عن الارادة كما يعتد بالتعبير الصريح .

(ج) وورد بمذكرة المشروع التمهيدى عن نص المادة ٩١ من القانون المدنى ما يلى :

تتناول هذه المادة تعيين الوقت الذى يصبح فيه التعبير عن الارادة نهائيا ، لايجوز العدول عنه ، فمن الواجب التمييز بين وجود التعبير ، وهذا الوجود يتحقق وقت صدوره إذ يصبح عملا قانونيا لايتأثر وجوده بوفاة من صدر منه او بفقد اهليته ، وبين استكمال هذا التعبير لحكمه ، وتوفر صفة اللزوم له تفريعا على ذلك ، وهذا لايتحقق الا فى الوقت الذى يصل فيه التعبير إلى من وجه اليه ، ولم يشترط المشروع لاستكمال التعبير عن الارادة لحكمه ان يعلم به من وجه اليه فعلا ، بل اكتفى فى ذلك بمجرد امكان العلم او مجرد البلوغ الحكمى ، ولعل هذا النظر اشد امعانا فى الاستجابة لما تقتضيه حاجة العمل من حيث تيسير الاثبات من ناحية ، والتغلب على ما قد يعن لمن وجه اليه التعبير من رغبة إمساك نفسه عن العلم به من ناحية اخرى .



## آراء الشراح واحكام القضاء

الاصل أن يتبايع المتعاقدان أصالة عن نفسيهما :

● الاصل وهو الاعم والغالب ان يكون البائع هو مالك المبيع وان يكون المشتري مشتريا لنفسه واذا ما تطابقت ارادتهما على البيع والمبيع والثمن فإن ذلك امر كاف لانعقاد البيع اذ يتم بمجرد دون حاجة الى تحديد وقت تسليم المبيع او اداء الثمن او نحو ذلك من المسائل التفصيلية والتي تكفل القانون بحلها في حالة الخلف عليها .

يشترط مطابقة القبول للايجاب مطابقة تامة في كل المسائل الجوهرية :

● ولهذا نجد ان المادة ٩٥ من القانون المدني تنص على انه اذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد ، واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا ان العقد لا يتم عند عدم الاتفاق عليها ، فإن المحكمة تقضى فيها طبقا لطبيعة المعاملة ولاحكام القانون والعرف والعدالة .

● واذن فالمسائل الجوهرية التي يتم البيع بتوافرها هي اتفاق يعبر عن ارادة الطرفين حول البيع من جانب والشراء من الجانب الآخر لشيء معين منقولا كان ام عقارا وثمان هذا الشيء .

... والمسألة الجوهرية الاولى هي وجوب تطابق الارادة حول البيع من جانب والشراء من الجانب الآخر وهو ما يعبر عنه بالرضاء .

●● يشترط القانون لانعقاد عقد الوعد بالبيع اذا ما ابدى الموعود له رغبته في التعاقد ، مطابقة ارادته لارادة الواعد التي عبر عنها في وعده مطابقة تامة في كل المسائل الجوهرية التي تناولها التعاقد فإذا اقترنت هذه الرغبة بما يعدل في الوعد فلا ينعقد العقد مالم يقبل الواعد هذا التعديل اذ تعتبر هذه الرغبة بمثابة ايجاب جديد فلا ينعقد به العقد الا اذا صادفه قبول من الطرف الآخر ، فإذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت بأسباب سائغة وفي نطاق سلطتها الموضوعية ان ارادة طرفي العقد لم تتطابق بشأن ركن الثمن فإن الحكم اذا انتهى الى أن

البيع لم ينعقد لفقده ركنا جوهريا من اركان انعقاده وهو الثمن ورتب على ذلك بقاء عقد الايجار المبرم بينهما ساريا كما كان قبل إظهار المستأجر رغبته في الشراء لا يكون قد خالف القانون . (١)

الرضاء كركن في العقد هو تطابق ارادتين واتجاههما لاحداث أثر قانوني معين :

●● مؤدى المادتين (٩١،٩٢) من القانون المدني أن التعبير عن الارادة لاينتج اثره الا من وقت اتصاله بعلم من وجه اليه ، فإذا كان الموجب قد التزم في ايجابه بالبقاء على هذا الايجاب مدة معينة فإن هذا الايجاب لايلزم الموجب الا من وقت اتصال علم من وجه اليه به والى هذا الوقت يعتبر ان الايجاب لايزال في حوزة الموجب ، فله ان يعدل عنه او يعدل فيه لأن التعديل ما هو الا صورة من صور العدول لايملكه الا في الفترة السابقة على وصول الايجاب الى علم من وجه اليه ، وعلى ذلك فمتى تبين ان طالب الشراء ابدى في طلبه الموجه الى عضو مجلس الادارة المنتدب للشركة البائعة رغبته في شراء قدر من الاطيان المملوكة لها بثمن محدد ، وبشروط معينة وضمن الطلب انه لايصبح نافذ الاثر بين الطرفين الا بعد موافقة مجلس ادارة الشركة كما تعهد فيه بأن يظل مرتبطا بعطائه في حالة اشهار مزاد بيع الاطيان لحين ابلاغه قرار الشركة باعتماد البيع من عدمه ، فتحقق بذلك علم الشركة بمجرد وصول الطلب الى عضو مجلس الادارة فإن هذا الايجاب يعتبر نافذ الاثر في حق الموجب لايحوز العدول عنه او تعديله حتى تثبت في طلبه بالقبول او بالرفض وذلك عملا بنصوص الطلب ونزولا على حكم المادتين ٩١ ، ٩٢ المشار اليهما ، ولايجدى الموجب التمسك بأن الموافقة المعتبرة في اتمام التعاقد هي موافقة مجلس ادارة الشركة دون غيره من موظفي الشركة مادام ان النزاع يدور فقط حول معرفة من الذي نكل من الطرفين عن اتمام التعاقد لأن مجال البحث

---

(١) (نقض ١٩٦٥/١٢/١٦ طعن ١٩٨ لسنة ٣١ مج م ١٦ ص ١٢٩١)

فى هذا الذى يتمسك به الموجب هو فى حالة ما اذا كانت الشركة تتمسك  
بتمام التعاقد والمطالبة بتنفيذه . (١)

ويجب لتمام الاتفاق وانعقاد العقد ان يكون القبول مطابقا للايجاب  
بلا زيادة او نقصان :

●● يجب لتمام الاتفاق وانعقاده ان يكون القبول مطابقا للايجاب أما إذا  
اختلف عنه زيادة او نقصا او تعديلا فإن العقد لا يتم ويعتبر مثل هذا  
القبول رفضا يتضمن ايجابا جديدا فإذا كانت محكمة الموضوع قد  
استندت فيما قررت من انتفاء حصول الاتفاق على الفسخ لعدم مطابقة  
الايجاب بالفسخ للقبول الى ما استخلصته استخلاصا سائغا من العبارات  
المتبادلة بين طرفى الخصومة فى مجلس القضاء وكان لا رقابة فى ذلك  
لمحكمة التقض اذ ان استخلاص الاتفاق على الفسخ من عدمه هو مما  
تستقل به محكمة الموضوع فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون أو  
أخطأ تطبيقه . (٢)

#### المقصود بالإيجاب :

● الإيجاب - هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه على وجه  
جازم عن ارادته فى ابرام عقد معين بحيث اذا ما اقترن به قبول مطابق  
له انعقد العقد ، ولا يعتبر التعاقد تاما وملزما الا بقيام الدليل على تلاقى  
ارادتى المتعاقدين على قيام هذا الالتزام ونفاذه .

●● الإيجاب ، هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه على  
وجه جازم عن ارادته فى ابرام عقد معين بحيث اذا ما اقترن له قبول  
مطابق له انعقد العقد . (٣)

---

(١) (نقض ١٩٥٨/٤/١٠ مع م ٩ ص ٣٥٩)  
و(نقض ١٩٩١/٥/١٢ طعن رقم ١٦٢٢ لسنة ٥٥ قضائية)  
(٢) (نقض ١٩٦٥/١١/٩ مع م ١٦ ص ٩٨٦)  
(٣) (نقض ١٩٦٩/٦/١٩ طعن ٢٢٣ لسنة ٣٥ ق مع م ٢٠ ص ١٠١٧)

●● اذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الشركة محتكرة للسيارة التى اعلنت عن انتاجها والمعدة للاستعمال الخاص دون ان يبين بأسباب سائغة وجه اعتبارها من اللوازم الاولى للجمهور فى هذا المجتمع ، ورتب على ذلك ان الاعلان الموجه من تلك الشركة يعد ايجابا لايبيع ملزما لها وان طلب حجز السيارة المقدم من المطعون ضده الاول الى الشركة الموزعة يعتبر منه قبولا للايجاب الصادر من الشركة ، وان العقد الذى تم بناء على ذلك يكون من عقود الاذعان ولا يمنع من انعقاده ما ورد بطلب الحجز من شرط تعسفى اهدرته المحكمة وبذلك حجب الحكم نفسه عن بحث ما تمسكت به الشركة الطاعنة من ان ما صدر منها لا يعدو ان يكون دعوة الى التعاقد وان طلب حجز السيارة المقدم من الشركة الموزعة هو الذى يعتبر ايجابا وكذلك عن بحث ما اذا كان هذا الايجاب قد صادفه قبول انعقد به عقد بيع السيارة موضوع النزاع - فانه يكون مشوبا بقصور فى التسبيب أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون . (١)

#### عدم تعيين ميعاد للقبول لايسقط به الايجاب :

● اذا لم يعين ميعاد للقبول فإن الايجاب لايسقط الا اذا عدل عنه الموجب ، فإن بقى الموجب على ايجابه حتى صدر القبول من المعروض عليه الايجاب فقد تم العقد بتلاقى الارادتين ومن ثم لايجوز بعد ذلك لأى من الطرفين بإرادته المنفردة التصل او التحلل من آثاره .

●● لقاضى الموضوع فى حالة صدور الايجاب لغائب دون تحديد صريح لميعاد القبول ان يستخلص من ظروف الحال وطبيعة المعاملة وقصد الموجب الميعاد الذى التزم البقاء فيه على ايجابه ، والقاضى فيما يستخلصه من ذلك كله وفى تقديره للوقت الذى يعتبر مناسبا لابلاغ القبول لا يخضع لرقابة محكمة النقض متى كان قد بين فى حكمه

---

(١) (نقض ١٩٧٤/٣/١٢ الطعان ٣٩٦ و ٣٩٨ لسنة ٢٧ ق مع م ٢٥ ص ٤٩ )



الاسباب المبررة لوجهة النظر التي انتهى اليها والمحكمة وهي بسبيل استخلاص الميعاد الذي قصد الموجب الالتزام فيه بإيجابه لها ان تتحرى هذا القصد من كل ما يكشف عنه ، ولا تثريب عليها لذا استظهرته من افعال تكون قد صدرت من الموجب بعد تاريخ الايجاب وكشفت عن قصده هذا ، كما انه لا على المحكمة في حالة صدور الايجاب من شركاء متعددين عن صفقة واحدة ان تستدل على قصدهم المتحد بأمور تكون قد صدرت من احدهم كاشفة لهذا القصد . (١)

#### السكوت لا يعتبر تعبيراً عن القبول :

● التعبير عن الارادة يتعين ان يتجسد - ودونما أن يبين أو يبدو أن تعبيراً قد تجسد في مظهر خارجي يكشف وينم عن هذا التعبير ، فإننا لانكون عندئذ بصدد قبول صادف ايجاباً .

... وقد افصح عن ذلك صدر المادة ٩٠ من القانون المدني عندما نصت على ان التعبير عن الارادة يكون باللفظ وبالكتابة وبالإشارة المتداولة عرفاً .

... وافصحت عن ذلك ايضاً المادة ٩٠ مدني عندما اردفت ( ... ) كما يكون باتخاذ موقف لاتدع ظروف الحال شكاً في دلالة على حقيقة المقصود) ذلك لأن الشخص عندما يتخذ موقفاً معيناً فإنه يجسد في هذا الموقف تعبيراً عن ارادته ، واتخاذ هذا الموقف هو مظهر خارجي - لا كامن - لارادته .

... ومؤدى ذلك كله ان السكوت لا يعتبر تعبيراً عن قبول يصادف ايجاباً ما لم يتخذ من وجه اليه الايجاب موقفاً واضحاً وصريحاً يدل على حقيقة المقصود به .

●● إذا أنذر احد الشركاء شريكه في الاطيان مكلفاً إياه أن يسلمه نصيبه مفرزاً والا كان ملزماً بإيجاره على اساس مبلغ معين

---

(١) (نقض ١٩٦٤/٧/٢ طعن ١٨٧ لسنة ٢٩ ق مج س ١٥ ص ٨٩٥)

واستخلصت المحكمة استخلاصا سائغا من عبارة الانذار صدور ايجاب من معلنه بتأجير اطيانه للمعلن اليه بالسعر الميّن بالانذار في حالة تأخره عن التسليم في الموعد المحدد به كما استنتجت قبول المعلن اليه لهذا الايجاب قبولا ضمنيا من سكوته عن الرد على ماتضمنه الانذار ومن استمرار وضع يده على الاطيان المشتركة ومنها اطيان المعلن مدة ثلاث سنوات وكانت المحكمة في ذلك كله لم تخرج عن ظاهر مدلول عبارة الانذار فإنها في استنتاجها القبول الضمني للايجاب من هذه القرائن التي من شأنها ان تنتجه لا تكون قد خالفت القانون . (١)

#### الايجاب والقبول يجوز أن يستنبطا ضمنيا :

●● الأصل في العقود أن تكون ملزمة لطرفيها بمعنى عدم إمكان انفراد أحد المتعاقدين بفسخ العقد دون رضا المتعاقد الآخر إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من الاتفاق فيها على فسخ العقود والتقايل منه ، وأيا كان الرأي في طبيعة هذا الاتفاق وهل يعد تفاسخا أو إبرا ما لعقد جديد فإنه كما يكون بإيجاب وقبول صريحين ، يصح بإيجاب وقبول ضمنيين وبحسب محكمة الموضوع إن هي قالت بأيهما أن تورد من القرائن والأدلة أو من الوقائع والظروف ما اعتبرته كاشفا عن إرادتي طرفي العقد وكيف تلاقت هاتان الإرادتان على حله . (٢)

#### تنفيذ العقد قد يقوم مقام القبول :

● التنفيذ الاختياري للايجاب يقوم مقام القبول ويتم العقد به ويعتبر قبولا ضمنيا ، وكان المشروع التمهيدى للقانون المدنى يتضمن نصا لهذا الحكم غير أن لجنة مراجعة المشروع قامت بحذفه بإعتبار أنه من التفاصيل التي لا ضرورة لها .

... غير ان هذا الحكم هو تطبيق لنص المادة ٩٠ مدنى والتي تقضى

(١) (نقض ١٩٤٩/٤/٢١ مق ٢ ص ٨٣٢)

(٢) (نقض ١٩٩٤/٥/١٨ طعن رقم ٢٣٦٣ لسنة ٥٩ قضائية)

بأن التعبير عن الإرادة قد يكون بإتخاذ موقف لاتدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على حقيقة المقصود ، كما وانه يعتبر تطبيقاً لنص المادة ٩٨ مدنى بفقرتيها حالة ما اذا كانت طبيعة المعاملة او العرف التجارى تدل على ذلك أو اذا كان هناك تعامل سابق واتصل الايجاب بهذا التعامل .

### القبول فى عقود المزااد :

● تبرم بعض العقود ، احيانا ، عن طريق المزايدة او المزااد ، كالبیوع الجبرية عن طريق القضاء ، او عن طريق الادارة ، والبیوع الاختيارية التى يرى اجراؤها عن طريق المزااد ، سواء أكان علنيا او غير علنى فى صورة مظاريف مغلقة ، ويعتبر اعلان الادارة فى التعاقد عن هذا الطريق مجرد دعوة الى التعاقد اما الايجاب فهو التقدم بالعطاء ، الذى يسقط بعطاء يزيد عليه ولو كان هذا العطاء الاخير باطلا ، واما القبول فهو ارساء المزااد على من تقدم به ، وقد قضى فى ظل التقنين القديم ، وفقا لذلك ، بأن العطاء الذى يتقدم به شخص فى بيع يجرى بالمزااد العلنى امام المجلس الحسبى ، ثم يعدل عنه قبل موافقة المجلس يعتبر ايجابا يجب ان يتعلق به قبول المجلس ، فيجوز العدول عنه قبل القبول.(١)

●● اذا كان الثابت بالمستندات المقدمة فى الدعوى ان المدعى (وزارة المعارف) ارسل الى المدعى عليه (مقاول) خطابا عن مناقصة توريد اخشاب له ليتقدم فيها بعطائه على استمارة خاصة مرافقة لهذا الخطاب المتضمن مراعاة التعليمات المدونة بظهر الاستمارة والتعليمات الواردة فيه هو ذاته ، ومنها ان يصحب العطاء بعينات موقع عليها وبتأمين مؤقت قدره كذا فى المائة يرفع فيما بعد الى كذا فى المائة، فتقدم المدعى عليه بعطائه على الاستمارة مبينا أصناف الاخشاب واثمانها ومذिला اياه بقوله : الاصناف المقدمة من خشب جوز

---

(١) (الوجيز فى النظرية العامة للالتزامات للدكتور محمود جمال الدين زكى الطبعة الثالثة ص ٨٨ )

أمريكي صناعة محلية حسب العينات المرسلة منا ومستعدين لدفع التأمين النهائي عند رسو العطاء ، فطلب اليه المدعى القيام بالتوريد ثم ذكره بذلك وطلب منه الحضور للتوقيع على العقد والعينات التي سبق له ارسالها مع العطاء ثم استعجله مهددا اياه بإلغاء عطائه ، ثم استعجله مهددا اياه بقيام قلم القضايا بإتخاذ اللازم ان امتنع عن التنفيذ في مدى أسبوع ، فالظاهر من كل ذلك ان اتصال المدعى بالمدعى عليه لم يكن مبتدأ بعرض عليه من جانبه ، بل ان المدعى عليه هو الذي تقدم بعطائه كعرض مستجد مستقل عن شروط المناقصة ، وهو توريد الاخشاب حسب العينات المرسلة مع العطاء مع دفع التأمين النهائي عند قبول العطاء وان هذا العرض قد قبله المدعى و بهذا تم التعاقد بينهما ، ومن ثم يكون قضاء المحكمة للمدعى بالتعويض على المدعى عليه لإمتناعه عن الوفاء بالتزامه بموجب عقد التوريد موافقا حكم القانون ، ولايضير حكمها انه صور هذا التعاقد على انه ايجاب سابق من المدعى واقفه قبول المدعى عليه - لا على انه ايجاب من المدعى عليه واقفه قبول المدعى كما هو الحال في واقعة الدعوى اذ ان قضاءه مستقيم على الاساس القانوني الصحيح . (١)

#### شروط المزاد هي قانون المتعاقدين :

● من المسلم به ان عقد البيع - سواء كان بالمزاد او بالممارسة - من العقود الرضائية التي تتم وفقا للشروط التي يرتضيها طرفاه - واذ كان التقدم بالعطاء - وعلى ما سلف - ليس الا ايجابا من صاحب هذا العطاء وفق شروط المزاد الذي قبل دخوله على اساسها وكانت شروط المزاد قد تضمنت احكاما خاصة فإن هذه الاحكام هي التي يرجع اليها باعتبارها قانون المتعاقدين .

إذا تضمنت شروط المزاد وجوب التصديق من جهة معينة فلا ينعقد العقد إلا بهذا التصديق :

● و التعاقد على البيع لايعتبر تاما وملزما الا اذا تلاقى ارادة

---

(١) (نقض ١٩٤٩/١/١٣ طعن رقم ١٠٧ لسنة ١٧ قضائية)



المتعاقدين على قيام الالتزام بالبيع ونفاذه ، مما يقتضى ايجاباً يعتبره المتعاقد الصادر منه على وجه جازم معبراً عن ارادته فى ابرام عقد يلتزم به المتعاقد الآخر ان ينقل اليه ملكية الشيء المبيع مقابل ثمن نقدي وان يقرن به قبول مطابق له يصدر من هذا الاخير او من ينوب عنه قانوناً ، و مفاد نص المادة ٩٩ من القانون المدنى ان التقدم بالعطاءات فى المزادات ليس الا ايجاباً من صاحب العطاء فلا بد لإنعقاد العقد من ان يصادفه قبول بإرساء المزااد عليه ممن يملكه بما مؤداه ان العقد فى البيع بالمزااد ينعقد كأصل عام بإيجاب من المزايد هو العطاء الذى يتقدم به وقبول من الجهة صاحبة المزااد يتم برسو المزااد ، الا انه اذا كان القبول معلقاً - بموجب قائمة المزااد او القوانين أو اللوائح - على تصديق جهة معينة فلا ينعقد العقد فى هذه الحالة برسو المزااد وانما يعتبر مجرد اتفاق على ان يتقيد الراسى عليه المزااد بعطائه الى ان يتم تصديق هذه الجهة فينعقد العقد بهذا التصديق .

### القبول فى عقود الاذعان :

● قد يكون القبول مجرد اذعان لما يمليه الموجب ، فالقابل للعقد لم يصدر قبوله بعد مناقشة ومفاوضات ، بل هو فى موقفه من الموجب لا يملك الا ان يأخذ او ان يدع ، ولما كان فى حاجة الى التعاقد على شيء لا غناء عنه ، فهو مضطر الى القبول ، فرضاؤه موجود ، ولكنه مفروض عليه ، ومن ثم سميت هذه العقود بعقود الاذعان ، وهذا الضرب من الاكراه ليس هو المعروف فى عيوب الارادة بل هو اكراه متصل بعوامل اقتصادية اكثر منه إتصالاً بعوامل نفسية .

... وأمثلة هذه العقود كثيرة : فالتعاقد مع شركات النور والماء والغاز ، ومع مصالح البريد والتلغراف والتليفون ، وعقد النقل بوسائله المختلفة من سكك حديدية وكهربائية وبواخر وسيارات وشركات طيران وغير ذلك ، والتعاقد مع شركات التأمين بأنواعه المتعددة ، وعقد العمل فى الصناعات الكبرى ، كل هذا يدخل فى دائرة عقود الاذعان ، ومن ثم نرى ان القبول فى هذه العقود هو اذعان فالموجب يعرض ايجابه فى شكل بات نهائى لا يقبل مناقشة فيه ، فلا يسع الطرف الآخر الا ان يقبل اذ لاغنى له عن التعاقد ، فهو محتاج الى الماء

والنور والغاز وكثيرا ما تعرض له حاجة الاتصال بالناس عن طريق التراسل ولا بد له من التنقل والسفر فى بعض الاحايين ، وهو مضطر الى العمل ليكسب ما يقوم بأوده وقد نصت المادة ١٠٠ من القانون المدنى على هذا المعنى فى العبارات الآتية : (القبول فى عقود الاذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها) . (١)

● وفى عقود الاذعان هذه لايجوز ان يكون تفسير العبارات الغامضة ضارا بمصلحة الطرف المذعن بمعنى انه يتعين ان يكون تفسير الشك فى هذه العقود دائما لمصلحة الطرف المذعن دائما كان ام مدينا خلافا للقاعدة العامة التى تقضى بتفسير الشك لمصلحة المدين ، وذلك لأن المفروض ان المتعاقد الآخر هو الطرف القوى ويتوافر له من الوسائل ما يمكنه من أن يفرض على المذعن عند التعاقد شروطا واضحة ظاهرة لا لبس فيها ولا غموض فإن لم يفعل ذلك اخذ بخطئه او تقصيره وتحمل تبعته .

#### أهلية الاداء اللازمة لبرام عقد البيع :

● هى اهلية البالغ الرشيد فيلزم ان يكون كل من البائع والمشتري قد بلغ احدى وعشرين عاما ولم يحكم بإستمرار الولاية عليه أو بتوقيع الحجر عليه ، ويستثنى من ذلك الحالات التى يخول فيها القانون القاصر اهلية التصرف كنص المادة ٦١ من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالولاية على المال التى تخول القاصر المميز متى كان له اهلية التصرف فيما يسلم اليه او يوضع تحت يده عادة من مال لأغراض نفقته وكنص المادة ٦٣ من المرسوم نفسه التى تخول من بلغ السادسة عشرة اهلية التصرف فيما يكسبه من عمله ، ونص المادة ٥٧ منه التى تخول القاصر المأذون بالتجارة اهلية اداء كاملة فى شأن التجارة المأذون بها وفى حدود الاذن ، وكنص المادة ٦٠ منه التى تجعل من الاذن بزواج القاصر إذنا له بالتصرف فى المهر والنفقة ما لم تأمر المحكمة

---

(١) ( الوسيط الجزء الاول للمرحوم الدكتور عبدالرزاق السنهورى ص ٢٢٩ و ٢٣٠ )

بغير ذلك ، وكالشان بالنسبة الى القاصر المأذون بالادارة وفق نص المادة ١١٢ مدنى والمادتين ٥٤ و ٥٥ من قانون الولاية على المال اذ تكون له اهلية البيع والشراء فيما تقتضيه الادارة كبيع حاصلات الارض التى يديرها وشراء ما يلزمها من بذور ، كما تكون له وفق المادة ٥٦ من قانون الولاية على المال اهلية التصرف فى دخله بالقدر اللازم لنفقته ومن تلزمه نفقتهم قانونا . (١)

●● عقد البيع من التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر ، وتصرف المحجور عليه للسفه او الغفلة بالبيع قابل للابطال لمصلحته ، وللمحجور عليه بعد رفع الحجر عنه او للقيم او للمحكمة اجازة التصرف.(٢)

●● تصرف المحجور عليه الدائر بين النفع والضرر - كالبيع - لا يكون قابلا للابطال الا لمصلحته فلا يسوغ الا له او لممثله القانونى التمسك به ، واذا كان البائع لمورثة المطعون عليهم لنصيب فى العقار محل عقد القسمة لم يختصم فى الدعوى الحالية بصحة ونفاذ هذا العقد الذى ابرمته معه ، كما لم يختصم فيها القيم عليه ، ولم يتدخل الاخير فيها فإن الطاعنين - وهم باقى المتقاسمين يكونون ولا صفة لهم فى الطعن على البيع باى مطعن ولا يكون لهم بالتالى ان يطلبوا احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات بطلان البيع واذا التفت الحكم المطعون فيه عن هذا الطلب فلا يكون قد اخل بحق الدفاع ولا اساس لما يقول به الطاعنون من ان صفة الطاعن الثانى كانت قائمة فى الدعوى باعتباره قيما على البائع ذلك ان المستأنف عليهم - ومن قبلهم مورثتهم - لم يختصموه بصفته قيما بل اقاموا الدعوى عليه بصفته الشخصية واستمروا على اساس مخصصته بهذه الصفة دون سواها فلما قضى لصالحهم بالحكم الابتدائى استأنف

(١) (التقنين المدنى للاستاذ كمال عبدالعزيز المجلد الاول من الجزء الثانى ص ٥١)

(٢) (نقض ١٩٧٦/٢/٣ مج ٢٧ ص ٣٧٦)

الطاعنون - ومن بينهم الطاعن الثانى - بصفتهم الشخصية ونهجوا فى دفاعهم على التحدث عن صوالحهم الخاصة ولم يتدخل الطاعن الثانى فى الدعوى بصفته فيما بالطريق الذى رسمه القانون . (١)

●● من المقرر أن المنع من اعادة طرح النزاع فى المسألة المقضى فيها ، يشترط فيه ان تكون المسألة واحدة فى الدعوتين ، ولاتوافر هذه الوحدة الا ان تكون هذه المسألة اساسية لا تتغير ، وان يكون الطرفان قد تناقشا فيها فى الدعوى الاولى واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الاول استقرارا جامعا مانعا ، وان تكون هى بذاتها الاساس فيما يدعى به فى الدعوى الثانية بين نفس الخصوم - وكان البين من الاطلاع على القرار الصادر من محكمة الاحوال الشخصية بتاريخ .... انه لم يصدر فى خصومة ما بل صدر بناء على الطلب الذى تقدم به المطعون ضده الثانى لنيابة الاحوال الشخصية للاذن له ببيع عشرة افدنة من المساحة التى يمتلكها نجله القاصر ، والتى باعها له توفيقا لوضع ملكية الاسرة طبقا لاحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ، وانه قرر فى التحقيقات التى اجرتها النيابة ان هذا البيع كان تبرعا منه لنجله القاصر ، وقد صدر قرار المحكمة متضمنا الاذن له بالبيع دون ان يتضمن فى منطوقه او فى اسبابه اية اشارة لما اذا كان عقد البيع سند ملكية القاصر الصادر له من الولى الشرعى يعتبر بيعا بعوض او هبة مستترة ، ودون ان يكون اطراف الخصومة الحالية من المشتريين لقدر من هذه الاطيان من الولى الشرعى بعقد بيع ابتدائى والمشترون لها بطريق المزاد العلنى - ممثلين عند نظر طلب الولى الشرعى او صدور قرار الاذن بالبيع فإن هذا القرار لا يحوز حجية تمنع هؤلاء الخصوم من ان يطرحوا على القضاء النزاع حول حقيقة وطبيعة العقد الصادر من الولى للقاصر للفصل فيه - ويكون الحكم المطعون فيه حين قضى بأن عقد بيع الاطيان الصادر

---

(١) (نقض ١١/١١/١٩٧٨ الطعن رقم ٩٥٤ لسنة ٤٤ قضائية)



من الولي لابنه القاصر يستر هبة له من والده فإنه لا يكون قد خالف قضاء سابقا حائزا قوة الامر المقضى. (١)

للقاصر حال حياته ان يباشر طلب ابطال عقد البيع بواسطة من يمثله ، كما ينتقل هذا الحق بعد وفاته لورثته :  
● التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر مثل التصرف بالبيع قابلة للابطال لمصلحة القاصر كما هو حكم المادة ١١١ من القانون المدني ولذلك فإن للقاصر في حال حياته ان يباشر طلب الابطال بواسطة من يمثله قانونا كما ان هذا الحق ينتقل بعد وفاته لوارثه بوصفه خلفا عاما له محل سلفه في كل ما له وما عليه فتؤول اليه جميع الحقوق التي كانت لسلفه ، واذا كان موضوع طلب الابطال تصرفا ماليا فإنه بهذا الوصف لا يكون حقا شخصيا محضا متعلقا بشخص القاصر بحيث يتمتع على الخلف العام مباشرته .

### الصيغة رقم (١)

صحيفة دعوى مقامة من وارث بطلب ابطال  
عقد بيع ابرم مع مورثه القاصر

انه في يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم .....  
بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة ..... والمتخذ له محلا مختارا  
مكتب الاستاذ ..... المحامي برقم ..... بدائرة قسم  
..... محافظة .....  
أنا ..... محضر محكمة .... الجزئية المدنية قد انتقلت في  
التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل اقامة :  
السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم ..... بشارع .....  
بدائرة قسم ..... محافظة .....

---

(١) (نقض ١٩/٥/١٩٨٠ الطعن رقم ٩٥٧ لسنة ٤٩ قضائية)

## وأعلنته بالآتى

١- بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ / / ١٩ باع المرحوم ..... مورث المعلن كامل ارض وبناء العقار رقم ..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... محافظة ..... والمبينة حدوده ومعالمه كما يلى :

الحد البحرى : .....  
الحد القبلى : .....  
الحد الشرقى : .....  
الحد الغربى : .....  
والذى يتكون من : .....  
وقد تم هذا البيع عن طريق الوصى على مورث المعلن والذى كان صبيبا مميذا فى ذلك الوقت لقاء ثمن اجمالى وجزافى قدره ..... جنيها .

٢- وحيث انه بتاريخ / / ١٩ توفى القاصر مورث المعلن دون أن يكون قد بلغ سن الرشد بعد ، ولما كان هذا التصرف بالبيع من التصرفات المالية التى تدور بين النفع والضرر والتى يحق للقاصر طلب ابطالها عملا بنص المادة ١١١ مدنى والتى ينتقل حق ابطالها الى الخلف العام لناقص الاهلية، وكان المعلن هو الوارث الوحيد للقاصر وهو خلفه العام الذى ينتقل اليه الحق فى ابطال هذا التصرف .

٣- وحيث انه لما كان التصرف بالبيع الصادر من القاصر مجفيا به ومن ثم فإن المعلن يستعمل حقه فى ابطال هذا العقد .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل اقامة المعلن اليه واعلنته بأصل هذه الصحيفة وسلمته صورة منها وكلفته بالحضور امام محكمة ..... الابتدائية (الدائرة ..... ) بمقرها الكائن برقم ..... بشارع ..... دائرة قسم ..... .

محافظة .... وذلك بجلستها التي ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم / / ١٩ ليعلم الحكم بإبطال عقد البيع المؤرخ / / ١٩ الصادر من مورث المعلن مع ما يترتب على ذلك من آثار ومع استعداد المعلن لاداء الثمن الذي كان قد اداه المعلن اليه للمورث مع الزام المعلن اليه بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة .

## الفرع الثانى التبايع بطريق النيابة

المواد من ١٠٤ حتى ١٠٨ ومن ٤٧٩ حتى ٤٨١ مدنى

### نصوص القانون

مادة ١٠٤ : (١) اذا تم العقد بطريق النيابة ، كان شخص النائب لا شخص الاصيل هو محل الاعتبار عند النظر فى عيوب الارادة او فى اثر العلم ببعض الظروف الخاصة ، أو افتراض العلم بها حتما .  
(٢) ومع ذلك اذا كان النائب وكىلا ويتصرف وفقا لتعليمات معينة صدرت له من موكله ، فليس للموكل ان يتمسك بجهل النائب لظروف كان يعلمها هو ، او كان من المفروض حتما ان يعلمها

مادة ١٠٥ : اذا ابرم النائب فى حدود نيابته عقدا باسم الاصيل فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق والتزامات يضاف الى الاصيل .

مادة ١٠٦ : اذا لم يعلن العاقد وقت ابرام العقد انه يتعاقد بصفته نائبا ، فإن اثر العقد لا يضاف الى الاصيل دائنا او مدينا الا اذا كان من المفروض حتما ان من تعاقد معه النائب يعلم بوجود النيابة ، او كان يستوى عنده ان يتعامل مع الاصيل او النائب .

مادة ١٠٧ : اذا كان النائب ومن تعاقد معه يجهلان معا وقت العقد انقضاء النيابة ، فإن اثر العقد الذى يبرمه ، حقا كان او التزاما ، يضاف الى الاصيل او خلفائه .

مادة ١٠٨ : لا يجوز لشخص ان يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه سواء أكان التعاقد لحسابه هو أم لحساب شخص آخر ، دون ترخيص من الاصيل ، على انه يجوز للاصيل فى هذه الحالة ان يجيز التعاقد . كل هذا مع مراعاة ما يخالفه مما يقضى به القانون او قواعد التجارة .



مادة ٤٧٩ : لا يجوز لمن ينوب عن غيره بمقتضى اتفاق أو نص أو أمر من السلطة المختصة أن يشتري بنفسه مباشرة أو باسم مستعار ولو بطريق المزاد العلني ما نيظ به يبعه بموجب هذه النيابة ما لم يكن ذلك بإذن القضاء ومع عدم الإخلال بما يكون منصوصا عليه في قوانين أخرى .

مادة ٤٨٠ : لا يجوز للسماسة ولا للخبراء أن يشتروا الأموال المعهود اليهم في بيعها أو في تقدير قيمتها سواء أكان الشراء بأسمائهم أو باسم مستعار .

مادة ٤٨١ : يصح العقد في الأحوال المنصوص عليها في المادتين السابقتين إذا أجازته من تم البيع لحسابه .

### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبي : المواد ٤٦٨ و ٤٦٩ و ٤٧٠  
القانون السوري : المواد ٤٤٧ و ٤٤٨ و ٤٤٩  
القانون الكويتي : المواد من ٥٣ حتى ٦٤ و ٥١٤  
القانون العراقي : المواد ٥٥٨ و ٥٩٢ و ٥٩٣  
القانون الاردني : المادتان ٥٤٨ و ٥٤٩

### الأعمال التحضيرية :

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى تعليقا على نصوص المواد من ٤٧٩ حتى ٤٨١ من القانون المدنى ما يلى :

(١) حددت النيابة عن البائع التى تمنع الشراء تحديدا ادق ، فوسع المشروع من ناحية وضيق من ناحية اخرى ، وسع فى انه اضاف الى الاوصياء والوكلاء القوام والمديرين والموظفين العاميين والسنديك والحارس المصنفى (لأموال المعسر) والمصنفى لشركة أو شركة ، وضيق فى انه اخرج الاولياء الشرعيين ، فهؤلاء يتبع فى شأنهم قانون الأحوال الشخصية ، وينص المشروع على عدم الإخلال به وتجزير الشريعة الإسلامية شراء الولي لنفسه مال الصغير .

- (٢) زيد على النواب السماسرة والخبراء فى الاموال المعهود اليهم فى بيعها او تقدير قيمتها لأن حكمة المنع فيهم متوافرة .
- (٣) نص المشروع صراحة على ان البيع ممنوع ولو كان بالمزاد أو كان بإسم مستعار ، والنص على الحالة الاولى يزيل لبسا ، وعلى الحالة الثانية يواجه أمرا كثير الوقوع .
- (٤) اجاز المشروع تصحيح البيع (وهو باطل بطلانا نسبيا لمصلحة البائع ، وقد قرر البطلان نص خاص لعلّة تعارض المصلحة) لا بإجازة من تم البيع لحسابه فحسب ، بل كذلك بإذن القضاء فى البيع قبل حصوله، كالوصى يستأذن المجلس الحسبى .
- (٥) عرض المشروع لتقدير التعويض فى حالة ما اذا لم يجر العقد وبيع المال من جديد لمشتري اجنبى ، فإن المشتري الاول يتحمل فى هذه الحالة على سبيل التعويض مصروفات البيع الثانى وما عسى ان يكون قد نقص من قيمة المبيع ، وليس فى هذا الا تطبيق للقواعد العامة .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

### التعريف بالنيابة بصفة عامة :

● النيابة بصفة عامة ووفقا لابطسب وايسر تعريف لها هى " عمل قانونى يصدر عن ارادة الاصيل ويرمى الى تخويل النائب القيام بتصرف يعود على الاصيل دون النائب " .

... وهذا التعريف يفصل بين مضمون النيابة ومدلولها ، وبين مصدرها ، فالنيابة وعلى ما سوف نفصل فيما بعد قد تكون نيابة قانونية اى مصدرها القانون وقد تكون نيابة اتفاقية مصدرها العقد وهو الغالب والاعم .

● ويعرف قمة الفقه القانونى العربى المرحوم الدكتور عبدالرزاق السنهورى النيابة بأنها :

"حلول ارادة النائب محل ارادة الاصيل مع انصراف الأثر القانونى لهذه الارادة الى شخص الاصيل كما لو كانت الارادة قد صدرت منه هو " . (١)

---

(١) ( الوسيط الجزء الاول ص ١٨٩ بند ٨٣ )

### الوكالة في البيع :

●● وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن مؤدى نص المادة ٦٩٩ من القانون المدنى أن ما يجريه الوكيل من تصرفات وكل فيها هي لحساب الأصيل فإذا باشر إجراء معيناً سواء كان من أعمال التصرف أو الإدارة فلا يجوز مقاضاته عن هذا الإجراء ، وإنما توجه الخصومة للأصيل ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن جوهر النزاع بين الطاعن والمطعون ضده الأول يدور حول حصول البيع الموكل فيه الأول من عدمه ، وكان إجراء هذا التصرف إنما يكون لحساب الأصيل ، مما يقتضى توجيه الدعوى فى النزاع الناشئ عنه إلى الأخير ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدى من الطاعن - بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة - وبإثبات التعاقد موضوع النزاع على سند أنه مفوض فى إبرامه والتوقيع عليه بمقتضى عقد الوكالة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .(١)

### أوجه التفرقة بين النيابة والوكالة :

● ليس هناك تلازم بين الوكالة وبين النيابة ، ولأن النيابة قد يكون مصدرها القانون ثم قد يكون مصدرها حكم القضاء ، وقد يكون مصدرها الاتفاق وعندها نكون ازاء وبصدد نيابة اتفاقية ، ومن هذا المصدر الاخير يتأتى احيانا الخلط بين النيابة الاتفاقية والوكالة .

● غير ان عقد الوكالة وان كان يعتبر مصدرا للنياحة الاتفاقية فى بعض الصور الا انه يتميز عنها ، ذلك لأن الوكالة عمل يلتزم بمقتضاء الوكيل ان يقوم بتصرف قانونى لحساب الموكل ولكن الوسيلة الفنية التى يقوم الوكيل بهذا التصرف عن طريقها ليست من جوهر عقد الوكالة اذ قد ينفذ الوكيل التزامه عن طريق التعاقد مع الغير باسم الاصيل مباشرة فيكون بذلك قد نفذ بطريق النيابة .

... وقد ينفذ التزامه عن طريق القيام بالتصرف باسمه الشخصى ثم ينقل بعد ذلك الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد الى الاصيل بتصرف

---

(١) (نقض ١٩٩٥/٤/١٩ الطعن رقم ١١٩ لسنة ٦٤ قضائية )

جديد ومن ثم نجد انه ليس هناك تلازم بين الوكالة وبين النيابة.

● كذلك قد توجد وكالة دون نيابة كالحال فيما يعرف بالاسم المستعار حيث يستبعد الوكيل اسم الاصيل ويبرم التصرف مع الغير باسمه مباشرة دون ان يفصح عن اسم الاصيل ، ولكن لحساب هذا الاخير فتتصرف في علاقتهما آثار التصرف الى الاصيل .

●● الاصل هو قيام المتعاقد نفسه بالتعبير عن ارادته في ابرام التصرف الا انه يجوز ان يتم بطريق النيابة بأن يقوم شخص نيابة عن الاصيل بابرام التصرف باسم هذا الاخير ولحسابه بحيث تتصرف آثاره اليه وفي غير الاحوال التي نص فيها القانون على قيام هذه النيابة فإنها تقوم اساسا باتفاق ارادة طرفيها على ان يحل احدهما - وهو النائب - محل الآخر - وهو الاصيل - في اجراء العمل القانوني الذي يقوبه لحسابه ، وتقتضى تلك النيابة الاتفاقية ممثلة في عقد الوكالة تلاقى ارادة طرفيها - الاصيل والنائب - على عناصر الوكالة وحدودها وهو ما يجوز التعبير عنه صراحة او ضمنا بما من شأنه ان يصبح الوكيل فيما يجريه من عمل مع الغير نائباً عن الموكل وتتصرف آثاره اليه ، وتخضع العلاقة بين الموكل والوكيل في هذا الصدد من حيث مداهما وآثارها لاحكام الاتفاق المبرم بينهما وهو عقد الوكالة . (١)

●● المقرر أن إقرار الوكيل في حدود وكالته حجة على موكله وينصرف أثره إليه ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن البند الثالث عشر من عقد البيع المؤرخ ١٩٦٦/٨/٨ المتضمن بيع الشركة المطعون ضدها الثانية للمطعون ضده الأول قطعة الأرض موضوع الدعوى ، حظر على الأخير التنازل عنها للغير إلا بعد الحصول على موافقة الشركة الكتابية الصريحة على العقد بقبول التنازل وذلك لكي تحصل الشركة على حقوقها الثابتة في هذا العقد من التنازل إليه وكانت الكتابة المطلوبة في هذا الشأن هي للإثبات وكان المحامي الحاضر عن رئيس

(١) (نقض مدني في ١٩٧٩/١٢/٢٩ الطعن ٨٧٨ س ٤٦ ق مع س ٣٠ ع ٣ ص ٤١٢ )

مجلس إدارة الشركة المطعون ضدها الثانية قد قرر بمحضر جلسة ١٩٧٥/١/٢٦ أثناء نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة بموافقة الشركة على التنازل المؤرخ ١٩٧٤/٢/١٠ المتضمن تنازل المطعون ضده الأول للطاعن عن قطعة الأرض مشتراة وذلك إذا دفع لها مؤجل الثمن وهو ما أكدته أيضا في مذكرتها المقدمة لتلك المحكمة في ١٩٧٥/٣/٩ ومن ثم فإن التكييف القانوني الصحيح لما أقرت به الشركة أنها موافقة على التنازل معلقة على شرط الوفاء لها بكامل الثمن ، وإذا تحقق هذا الشرط بسداد الطاعن المتنازل له عن الأرض ، كامل الثمن ، فإن موافقة الشركة تكون قد تحققت ولا يجوز لها أن تعود فتعدل عما وافقت عليه بقالة أن هذه الموافقة تتطلب إتخاذ إجراءات معينة لم تتخذ بعد ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وتطلب موافقة الشركة الكتابية على التنازل ورتب على ذلك قضاءه بعدم قبول دعوى الطاعن حالة أن ما أقر به المحامي الحاضر عن الشركة يعد موافقة منها على التنازل على النحو السالف بيانه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . (١)

#### النيابة القانونية :

● النيابة القانونية هي تلك التي يكون مصدرها القانون مباشرة كما هو الشأن في نيابة الولى الطبيعي أو الولى الشرعى .

#### النيابة القضائية :

● النيابة القضائية هي تلك التي يكون مصدرها حكم القضاء كما هو الحال في شأن نيابة الوصى أو القيم عن المحجور عليه .

● ولايجوز الخلط بين النيابة القانونية والنيابة القضائية بحسبان ان النيابة القضائية انما تكون نتاج تطبيق نصوص قانونية ، ذلك ان النيابة القانونية تثبت للنائب فور نشوء الواقعة التي تنبثق عنها هذه النيابة بعكس النيابة القضائية التي تتطلب استصدار حكم من القضاء بها .

---

(١) (نقض ١٩٩٤/١/١٢ طعن رقم ١٨٦٢ لسنة ٥٩ قضائية)



### النيابة الاتفاقية :

- وهي تلك التي يكون مصدرها الاتفاق .

### النيابة الصريحة :

- النيابة الصريحة هي تلك التي تفرغ في سند مكتوب ، وقد يتحدد فيه اسم النائب ، او تكون موجهة في هذا السند الى الكافة كما هو الشأن في حالة توجيه دعوة لعمل معين عن طريق النشر للكافة .

### النيابة الضمنية :

- تكون النيابة ضمنية اذا كانت صلة المنيب بالمناب اليه من شأنها أن تسمح باستخلاص هذه النيابة الضمنية من جانب المنيب ويتحقق ذلك في فروض كثيرة منها نيابة الزوجة عن زوجها في شراء الحاجيات المنزلية والمفروشات والامتعة التي تقتضيها عادة الحياة الزوجية .

### النيابة الظاهرة :

- هناك حالات يدعم فيها حسن نية الغير مظهر خارجي يبرر اعتقاده بوجود النيابة ووقوع التصرف في حدودها واذا كانت العدالة تقتضي في هذه الصورة انفاذ التصرف في حق الاصيل فإن القضاء لم يجد سبيلا في ذلك سوى ابتداء فكرة الاتابة الظاهرة ، مع ملاحظة عدم الخلط بينها وبين الاتابة الضمنية حيث تكون هناك اتابة حقيقية ولكن تعبير الاصيل عنها كان تعبيراً ضمنياً ، ويشترط في الاتابة الظاهرة توافر ثلاثة شروط أولها أن يعمل النائب باسم الاصيل ولكن دون نيابة سواء لاتقاء النيابة او بطلانها او انتقضاتها او تجاوزها وحدودها ويلحق بذلك سوء استخدام النائب للنيابة باستغلالها تحقيقاً لاغراض شخصية ، وثانيها حسن نية الغير مما يستلزم عدم علمه بانتفاء النيابة او بطلانها او انتقضاتها او تجاوزها واذا كان الاصل ان يثبت المتعامل مع نائب من حدود نيابته فانه يقع على الغير عبء اثبات حسن نيته ، وقد طبق المشرع المصري هذا الشرط في المادة ١٠٧ وثالثها ان يقوم مظهر خارجي منسوب الى الاصيل سواء بتقصير منه او بغير تقصير يبرر الاعتقاد بوجود النيابة وعدم تجاوز حدودها ، فإن توافرت هذه الشروط الثلاثة ترتب على

الانابة ما يترتب على النيابة الحقيقية مع ملاحظة أنه في العلاقة الداخلية بين النائب والاصيل يتعين التفرقة بين ما اذا كان الاول سىء النية فيرجع عليه الاصيل بالتعويض او حسن النية فلا يرجع عليه الاصيل بشىء . (١)

●● الغير المتعامل مع الوكيل يعتبر اجنبيا عن تلك العلاقة بين الوكيل والموكل - مما يوجب عليه في الاصل ان يتحقق من صفة من يتعامل معه بالنيابة عن الاصيل ومن انصراف اثر التعامل تبعا لذلك الى هذا الاخير ، الا انه قد يغنيه عن ذلك ان يقع من الاصيل ما ينبىء في ظاهر الامر عن انصراف ارادته الى انابته لسواه في التعامل باسمه كأن يقوم مظهر خارجي منسوب اليه يكون من شأنه أن يوهم الغير ويجعله معذورا في اعتقاده بأن ثمة وكالة قائمة بينهما ، اذ يكون من حق الغير حسن النية في هذه الحالة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يتمسك بانصراف اثر التعامل الذى ابرمه مع من اعتقد بحق انه وكيل - الى الاصيل لا على اساس وكالة حقيقية قائمة بينهما - وهى غير موجودة في الواقع ، بل على اساس الوكالة الظاهرة ذلك لأن ما ينسب الى الاصيل في هذا الصدد يشكل في جانبه صورة من صور الخطأ الذى من شأنه ان يخدع الغير حسن النية في نيابة المتعامل معه عن ذلك الاصيل ويحمله على التعاقد معه بهذه الصفة وهو ما يستوجب من ثم الزام الاصيل بالتعويض عن هذا الخطأ من جانبه ، ولما كان الاصل في التعويض ان يكون عينيا ، كلما كان ممكنا ، فإن سبيله في هذه الحالة يكون بجعل التصرف الذى اجراه الغير حسن النية نافذا في حق الاصيل - واذ كان ذلك وكان مؤداه انه يترتب على قيام الوكالة الظاهرة ما يترتب على قيام الوكالة الحقيقية من آثار فيما بين الموكل والغير ، بحيث ينصرف - الى الموكل - أثر التصرف الذى عقده وكيله الظاهر مع الغير . (٢)

(١) ( الاستاذ محمد كمال عبدالعزيز المرجع السابق ص ٢٧٦ )

(٢) ( نقض ١٩٧٩/١٢/٢٩ الطعن ٨٧٨ لسنة ٤٦ ق مع من ٣٠ ع ٣ ص ٤١٢ )

### الأساس القانوني الذي تقوم عليه النيابة الظاهرة :

● النيابة الظاهرة هي تطبيق لنظرية الاوضاع الظاهرة ويرجع ذلك الى وجوب تغليب استقرار التعامل وحماية مصلحة الغير حسن النية على الوجه الذي يقتضيه توافر الثقة في المعاملات .

● وقد تقوم النيابة الظاهرة في بعض تطبيقاتها على نصوص صريحة في القانون ، ومن ذلك ما نصت عليه المادة ٣٣٢ من القانون المدني على انه "يكون الوفاء للدائن او لنائبه ، ويعتبر ذا صفة في استيفاء الدين من يقدم للمدين مخالصة صادرة من الدائن ..."

### شروط الاعتداد بالوضع الظاهر الذي تقوم عليه النيابة الظاهرة :

● يشترط للإعتداد بالوضع الظاهر لتقوم النيابة الظاهرة توافر عدة شروط :

الشرط الاول : ان يعمل النائب باسم الاصيل ولكن بغير نيابة ، ويكون ذلك اما بأن يجاوز النائب حدود نيابته المرسومة له ، واما بأن يستمر في العمل بعد انتهاء نيابته ، واما ان يعمل كنائب دون نيابة أصلا ، او بنيابة باطلة او قابلة للإبطال بعد ابطالها .

الشرط الثاني : ان يكون الغير الذي يتعامل مع الوكيل حسن النية يعتقد ان الوكيل نائب : ويجب بداهة ان يكون الغير الذي يتعامل مع الوكيل حسن النية ، اذ لو كان يعلم بإنعدام نيابة الوكيل واقدام مع ذلك على التعاقد معه ، كان عليه ان يتحمل تبعه ذلك ، وليس له ان يحتج على الموكل بالتصرف الذي عقده مع الوكيل ، وقد يكون اقدامه على التعاقد أتيا من انه حصل على تعهد من الوكيل يجعل الموكل يقر بالتصرف ، وفي هذا الفرض ايضا لا يلتزم الموكل بالتصرف اذا لم يقره ، وانما يرجع الغير على الوكيل بالتعويض ، ولما كان المفروض أن الغير يتثبت من نيابة الوكيل قبل ان يتعاقد معه وله في سبيل ذلك الاطلاع على سند وكالته ، فافتراض انه علم بإنعدام نيابة الوكيل قبل التعاقد معه افتراض معقول ، ويترتب عليه ان الغير لا الموكل هو الذي يتحمل عبء الاثبات ، ويجب عليه ان يثبت حسن نيته ، وانه عندما

تعاقد مع الوكيل كان يجهل انعدام نيابته . (١)

**الشرط الثالث :** أن يتوافر مظهر خارجي يقوم عليه حسن نية الغير الذي يتعامل مع النائب ويكون من شأنه ان يجعل الغير معذورا في اعتقاده ان هناك وكالة قائمة .

●● ان عدم افصاح الوكيل عن صفته في العقود التي يبرمها مع الغير لحساب الموكل لا يؤدي بذاته الى صورية التوكيل ، لأن تعامل الوكيل باسمه مع الغير ، لا يغير من علاقته مع موكله فيلتزم الموكل بموجب عقد الوكالة بتنفيذ ما التزم به الوكيل وكل ما يترتب على ذلك من اثر هو ان الوكيل في هذه الحالة هو الذي يكون ملزما قبل الغير الذي تعامل معه الا اذا كان من المفروض حتما ان هذا الغير يعلم بوجود الوكالة أو كان يستوى عنده أنه يتعاقد مع الاصيل او النائب ، فعندئذ تكون العلاقة بين الغير الذي تعاقد مع الوكيل وبين الموكل ، كما هو الحال في الوكالة الظاهرة . (٢)

●● يشترط لاعتبار الوكيل الظاهر نائبا عن الموكل ان يكون المظهر الخارجي الذي احدثه هذا الاخير خاطئا وأن يكون الغير الذي تعامل مع الوكيل الظاهر انخدع بمظهر الوكالة الخارجي دون ان يرتكب خطأ او تقصيرا في استطلاع الحقيقة ولما كان تعيين المدير وفقا لنظام الشركة المشهر - والذي صار حجة على الكافة - لا يترتب عليه خلق مظهر خارجي خاطيء من شأنه ان يخدع المتعامل معه وكان المدين الذي اتفق معه على ابرائه من جزء من الدين المستحق في ذمته لا يعتبر حسن النية لأنه كان يعلم ان التصرف التبرعي لا يملكه مجلس الادارة بغير ترخيص من الجمعية العمومية للمساهمين ولا يملك توكيل غيره في اجرائه ومن ثم فإن موافقة المدير على هذا البراء لا تكون حجة على الشركة الطاعنة لانعدام نيابته عنها في الحقيقة والظاهر . (٣)

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء السابع المجلد الاول ٦٠٦ وما بعدها )

(٢) ( نقض ١٩٦٣/٤/٢٥ مع من ١٤ ص ٥٨٣ )

(٣) ( نقض ١٩٧١/١/٢١ مع من ٢٢ ص ١٠١ )

**قضاء الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والاحوال الشخصية  
بمحكمة النقض بشأن نفاذ التصرف المبرم بعوض بين صاحب الوضع  
الظاهر والغير حسن النية في مواجهة صاحب الحق :**

●● وحيث ان الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه  
وسائر الاوراق - في ان المطعون عليها الاولى اقامت الدعوى رقم  
٢٣٩٦ سنة ١٩٨٠ مدنى الاسكندرية الابتدائية ضد الطاعنين وآخرين  
بطلب الحكم باستحقاقها للعقار الميين بالاوراق ، والزامهم بتسليمه لها  
خاليا ، تأسيسا على ملكيتها له ، تدخلت ... مورثة المطعون عليهم من  
الثانى الى الاخيرة - وطلبت الحكم باستحقاقها للعقار المذكور على سند  
من القول بتملكها له بالشراء من المطعون عليها الاولى بعقد مسجل  
بتاريخ ١٩٨٠/٦/٢٤ ، مع تسليمه لها خاليا ، دفع الطاعنون الدعوى  
بشغلهم الوحدات الخاصة بهم بالعقار بموجب عقود ايجار صادرة لهم من  
ابنة المطعون عليها الاولى ، وبتاريخ ١٩٨١/٤/٢٠ حكمت محكمة اول  
درجة باستحقاق مورثة المطعون عليهم من الثانى الى الاخير ملكية  
العقار محل النزاع ، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات ، استأنفت  
المطعون عليها الاولى ومورثة باقى المطعون عليهم هذا الحكم لدى  
محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقمى ٧٤٦،٦٨٥ لسنة ٣٧ ق  
اسكندرية وبتاريخ ١٩٨٢/٥/٢٧ حكمت المحكمة بعدم جواز الاستئناف  
رقم ٧٤٦ لسنة ٣٧ ق - ثم حكمت بتاريخ ١٩٨٤/١/١٩ بتسليم العقار  
للمطعون عليهم من الثانى الى الخامسة خاليا ممن يشغله ، طعن  
الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرات ابدت  
فيها الراى بنقض الحكم المطعون فيه ، واذا عرض الطعن على دائرة  
المواد المدنية والتجارية المختصة فى غرفة مشورة ، حددت جلسة  
لنظره ، وفيها التزمت النيابة راىها .

... وحيث ان الدائرة المختصة رأت بجلستها المعقودة بتاريخ  
١٩٨٥/٦/٢٧ احالة الطعن الى الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية  
مواد الاحوال الشخصية عملا بنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من  
السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل ، واذا حددت الهيئة جلسة  
لنظر الطعن ، قدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن .



... وحيث انه وإن كان الأصل ان العقود لا تنفذ الا فى حق عاقيدها، وان صاحب الحق لا يلتزم بما يصدر عن غيره من تصرفات بشأنها ، الا انه باستقراء نصوص القانون المدنى يبين ان المشرع قد إعتد فى عدة تطبيقات هامة بالوضع الظاهر لاعتبارات توجبها العدالة، وحماية حركة التعامل فى المجتمع ، وتنضبط جميعا مع وحدة علتها واتساق الحكم المشترك فيها ، بما يحول دون وصفها بالاستثناء ، وتصبح قاعدة واجبة الاعمال متى توافرت موجبات اعمالها واستوفت شرائط تطبيقها ، ومؤداها انه اذا كان صاحب الحق قد اسهم بخطئه - سلبا او ايجابا - فى ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه ، مما يدفع الغير حسن النية الى التعاقد معه ، للشواهد المحيطة بهذا المركز والتي من شأنها ان تولد الاعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة ، مقتضاه نفاذ التصرف المبرم بعوض بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النية فى مواجهة صاحب الحق .

... وحيث أن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

... وحيث ان مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسييب ، وفى بيان ذلك يقولون ان الحكم اقام قضاءه على سند من عدم نفاذ عقود الايجار الصادرة من ابنة المطعون عليها الاولى الى الطاعنين فى حق مورثة المطعون عليهم من الثانى الى الاخيرة ، لتقصيرهم فى التأكد من صفة المؤجرة لهم ، ولو كانوا حسنى النية ، وفى حين انهم تمسكوا امام محكمة الموضوع بنفاذ تصرفات المالك الظاهر فى حق المالك الحقيقى متى كان من صدر اليه التصرف حسن النية ، وكانت المظاهر العامة من شأنها ان تولد لديه خطأ شائعا بأن صاحب المركز الظاهر هو صاحب الحق فيما أجراه من تصرفات.

... وحيث ان هذا النعى فى محله ، ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة على النحو السالف بيانه - نفاذ التصرف المبرم بعوض بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النية ، فى مواجهة صاحب الحق، متى كان هذا الاخير قد اسهم بخطئه - سلبا أو ايجابا - فى ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه مما يدفع الغير حسن النية الى التعاقد معه للشواهد المحيطة بهذا المركز والتي من شأنها ان تولد

الاعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وحجب نفسه عن تمحيص دفاع الطاعنين أنف الذكر للتحقق من مدى توافر شروط الوضع الظاهر ، وهو دفاع جوهري قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسييب مما يستوجب نقضها لهذا السبب ، دون حاجة الى بحث اسباب الطعن . (١)

مقتطفات من بحث شيق للاستاذ الدكتور محمود جمال الدين زكى

تعليقا على هذا الحكم :

● أخذت محكمة النقض - صراحة - في هذا الحكم ، في حدود معينة بنظرية الوضع الظاهر التى نشأت ، فى الفقه الفرنسى ، على خلاف مبادئ القانون ، لتهينة وسيلة للفصل فى منازعات على وجه يراه عادلا ، ومؤدى النظرية ان التصرفات التى اجراها شخص خدع بوضع قانونى مخالف للحقيقة ، ولكن احاطت به المظاهر الخارجية للوضع الحقيقى ، تصبح نهائية ، ونافاذة ، كما لو كانت تصرفات قامت على اساس مركز قانونى مطابق تماما للحقيقة ، وقصد بها توفير السلامة لمن لا يستطيعوا معرفة الاوضاع القانونية الحقيقية للذين يتعاملون معهم ، وحماية الاشخاص الذين انخدعوا تحت تأثير مظاهر كاذبة ، فى حقيقة سلطات من تعاقدوا معهم .

على ان هذه النظرية ، رغم مسحة العدالة التى تتطلبها تخالف المبادئ العامة للقانون التى لها وضوح البديهة ، والتى لهذا ، يعترف بها الكافة رغم كونها غير مسطورة فيه : لايجوز لشخص ان ينقل لغيره حقوقا ليست له ، الذى يعتبر احد الاعمدة التى يقوم عليها النظام القانونى ، ويعبر عنه فقهاء الشريعة بقولهم ان فاقد الشيء لا يعطيه ، ولا يؤثر فى فاعليته عدم ظهوره فى نص صريح فى التقنين المدنى ، لأنه فى الحقيقة مبدأ يعلو على الارادة الشارعة التى لاتستطيع وضع قاعدة عامة تقضى بجواز ان يعطى الشخص لغيره ما ليس عنده .

... وذهبت محكمة النقض لتأسيس حكمها ، الى انه باستقراء

(١) (نقض ١٩٨٦/٢/١٦ الطعن ٨٢٦ لسنة ٥٤ ق منشور بمجلة القضاة ص ٢٥ ع ١ ص ٤٦)

نصوص القانون المدني يبين ان المشرع قد اعتد في عدة تطبيقات هامة بالوضع الظاهر لاعتبارات توجبها العدالة وحماية حركة التعامل في المجتمع ، وتنضبط جميعا مع وحدة علتها ، واتساق الحكم المشترك فيها، بما يحول دون وصفها بالاستثناء وتصبح واجبة الاعمال متى توافرت موجبات اعمالها واستوفت شروط تطبيقها .

... بهذا تشير المحكمة الى نصوص متفرقة في المجموعات المدنية، تقضى بنفاذ التصرف ، الذي ابرمه المتصرف اليه ، حسن النية، مع غير صاحب الحق الذي انتقل اليه ، كالمادة ١٠٧ التي تقضى بأن العقد الذي يبرمه النائب بعد انقضاء نيابته بالعزل او وفاة الاصيل مثلا يضاف اثره الى الاصيل او الى خلفائه ، والمادة ٢٤٤ التي تجيز للدائن وللخلف الخاص ، حسن النية ، ان يتمسك بالعقد الصوري ، والمادة ٣/٢٣٨ في الاثر النسبي للدعوى البوليصية ، والمادة ٣٣٣ التي تقضى بصحة الوفاء، بحسن نية ، لشخص كان الدين في حيازته " والمادة ٩٧٦ في كسب ملكية المنقول بحيازته والمادة ٤٧٨ التي تجعل عدم نفاذ بيع المريض مرض الموت غير سار في مواجهة من كسب بعوض " حقا عينيا على العين المباعة " اذا كان حسن النية ، والمادة ١٠٣٤ التي تبقى لمصلحة الدائن المرتهن حسن النية " الرهن الصادر من المالك الذي تقرر ابطال سند ملكيته او فسخه او الغاؤه او زواله لاي سبب آخر .

... على ان هذه النصوص ، على خلاف ما تؤكد محكمة النقض، لها صفة استثنائية بحتة ولا يمكن لغير الشارع ان يضيف اليها اية حالة اخرى ، ولا يجوز للقاضي القياس عليها ولا بالاولى ، ان يستخلص منها قاعدة عامة تجيز لفاقد الشيء ان يعطيه ، على خلاف ما يمليه العقل الفطري قبل ان يقضى به القانون ، فضلا عن هذا ، فإن الشروط التي وضعتها محكمة النقض لنفاذ تصرف صاحب الوضع الظاهر ، لايتوافر، دائما ، في الحالات التي نص عليها القانون كما ان بعض هذه الحالات تتضمن شروطا يخلو منها ما وضعه الحكم ، فالمادة ٣٣٣ ، مثلا يقوم حكمها ويظل الوفاء صحيحا ولو لم يكن الدائن الحقيقي قد اسهم بخطئه سلبا او ايجابا " في ظهور حائز الدين " بمظهر صاحبه والمادة ٩٧٦ تعلق الاثر المكسب لملكية المنقول ، او الحق العيني عليه ، كما اشرنا ، على

حيازته وهو شرط يخلو منه اجتهاد محكمة النقض ، وليس فى الحقيقة بين هذه النصوص ، مشتركا سوى الفكرة التى تقوم عليها ، وهى حماية الثقة المشروعة فى المعاملات القانونية التى دعت الشارع الى وضعها ، استثناء على المبدأ العام الذى لايجز لشخص ان يتصرف دون سند قانونى ، فى حق لغيره ، اما المادة ١٠٣٤ فقد جمعت فيها نصوص كثيرة ، متفرقة ، قصد بها فى التقنين المدنى المختلط حماية الدائن المرتهن الاجنبى ، القوى بالامتيازات الاجنبية وبالمعتمد البريطانى فى اثناء الاحتلال ، وكانت قاصرة على التقنين المختلط ، ولم تمتد الى التقنين المدنى الوطنى الا فى سنة ١٩٣٣ لبواعث إنسانية بحتة .

... وعلى خلاف ما زعم البعض ، لم يقصد بهذه النصوص سوى محابة الدائن المرتهن الاجنبى واضطرت مصر الى قبولها تحت تأثير رغبتها الملحة فى تخفيف مضار الامتيازات الاجنبية باستبدال تقنين واحد ، تطبقه جهة قضائية واحدة اغلب اعضائها من الاجانب ، بقوانين ثمانى عشر دولة اجنبية تطبقها المحاكم القنصلية على العلاقات القانونية بين رعاياها والمصريين الذين كان يطلق عليهم الاهالى اسوة بالمواطنين فى المستعمرات .

... ويقطع بالصفة الاستثنائية لهذه النصوص ان الشارع فى التقنين المدنى الجديد ابقى على تقاليد التقنين القديم ، والتقنين الفرنسى فى اعمال الاثر الرجعى للبطلان والفسخ بعد ان كان قد عطله فى المشروع التمهيدى لمصلحة الغير حسن النية ، رغم ان المالك بعد زوال سند ملكيته ، بالابطال او بالفسخ ، يعتبر اهم تطبيقات المالك الظاهر بالنسبة للتصرفات التى اجراها قبل زواله ، واخذت محكمة النقض ، فى حكم سابق ، بهذه الفكرة ، حين قررت ان القانون عندما اراد حماية الأوضاع الظاهرة وضع لها نصوصا استثنائية يقتصر تطبيقها على الحالات التى وردت فيها ، كما قضت ، بحق ، ان الشارع فى المادتين ١٤٥ و ١٥٢ مدنى "لايعتد بالتصرف الصادر من غير ذى صفة قبل صاحب الحق على سند من استقرار المعاملات" وانه وحينما اراد فى التقنين المدنى الاعتماد بالوضع الظاهر فى بعض الحالات المحددة لم يضع لها قاعدة عامة تنظمها وانما افرد لكل حالة منها حكما يستقل بشرائطه الخاصة من غيره ، كما هو الحال بالنسبة للنائب الظاهر (مادة ١٠٧)

والدائن الظاهر (مادة ٢٢٢) وهى حالات استثنائية لا يقاس عليها ، وقضت اخيرا بأن القانون المدنى لم يتخذ "فى نظرية الاوضاع الظاهرة" مبدأ عاما يسرى على كافة التصرفات وانما اورد نصوصا استثنائية يقتصر تطبيقها على الحالات التى وردت بصددتها فلا يجوز التوسع فى تطبيق هذه النظرية على غير الحالات التى ارتأها المشرع لحماية الاوضاع الظاهرة كما لايجوز القياس عليها" وطبقت هذه القواعد على عقد الايجار لتخلص الى انه " لما كانت القواعد العامة فى القانون تقضى بأن ايجار ملك الغير لاينفذ فى حق المالك ، فانه لا محل للتحدى بنظرية الحائز الظاهر بدعوى استقرار المعاملات وحماية الاوضاع الظاهرة لاهداف قواعد قانونية واجبة الاحترام والتطبيق.

... ونضيف فى النهاية ان محكمة النقض قصرت تطبيق المبدأ الذى ادعت استخلاصه ، "باستقراء نصوص القانون المدنى" على المعاوضة ولو كان مبدأ مقررا فى القانون حقيقة لتعين تطبيقه على التبرع لاسيما وان بعض النصوص التى قصدت المحكمة الاشارة اليها كالمادة ٢٤٤ فى الصورية والمادة ٩٧٦ فى قاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية ، لاتفرق بين المعاوضة والتبرع ، فقصر نظرية الوضع الظاهر على المعاوضة يقطع بأن المحكمة وازنت فى حكمها بين المصالح المتعارضة ولم تطبق مبدأ فى القانون .

... على ان استناد محكمة النقض الى حجة داحضة لا يعنى ان حكمها فاقد لكل اساس ، فقد ذهب البعض الى تأسيس صحة تصرفات المالك الظاهر على مثل قديم ، يقضى بأن الغلط الشائع ينشئ الحق ، ورأى البعض الآخر اعتبارها مجرد تطبيق لمبادئ المسؤولية المدنية .

... وقد حاول بعض الفقهاء تفسير نظرية الوضع الظاهر بمسئولية من يتحمل نتيجته الضارة :

صحة تصرف المالك الظاهر تتأسس فى كل الاحوال على مسئولية المالك الحقيقى فيكون سقوط دعوى الاستحقاق التى لهذا الاخير ، بمثابة تعويض عينى للمتصرف اليه حسن النية وان كان اساس هذه المسئولية يختلف باختلاف ظروف نشأة الوضع الظاهر، فالمالك وفقا لرأى البعض



يرتكب خطأ يقيم مسنوليته طبقا للقواعد العامة ، اذا علم او كان في مكانه ان يعلم باستحواذ المالك الظاهر على عقاره ، ويرتكب وفقا لرأى البعض الآخر تعسفا في استعمال حقه اذا لم يستعمله ويسر بهذا تصرف المالك الظاهر فيه ، اما اذا لم يكن في مقدور المالك العلم بحقه فإن مسنوليته تتأسس على تحمل التبعة ، لأنه حتى في هذه الحالة ، قد ترتب على عدم معرفته بحقه خطر على الائتمان العام .

... فيعتبر حكم محكمة النقض في الحدود التي اخذ فيها بنظرية الوضع الظاهر مجرد تطبيق لقواعد المسؤولية التقصيرية ويقوم من ثم على اساس صحيح .

... نخلص من كل ما قدمناه الى ان محكمة النقض في حكمها المشار اليه تستلزم لحماية الغير الذي يتعامل مع صاحب الحق الظاهر ثلاثة شروط اضافت اليها شرطا رابعا هو ان يكون التصرف الذي ابرمه هذا الاخير معاوضة : -

أ ) ان يكون المتصرف اليه حسن النية يجهل وقت ابرام التصرف انه يتعامل مع غير صاحب الحق او في عبارة مقاربة يعتقد انه مع صاحب الحق ، والعبرة في توافر حسن النية ، بوقت ابرام التصرف واقل شك يبطل حسن النية التي تفترض اعتقادا مؤكدا وكاملا في شرعية وسلامة سند من يقدم على التعامل معه ، فإذا ثار في نفس المتصرف اليه شك في انه يتعامل مع غير صاحب الحق اعتبر سىء النية ، وحسن النية وفقا للقاعدة العامة ، مفترض وعلى من يدعى سوء النية ان يقيم الدليل عليه .

ب) ان تكون الشواهد المحيطة بصاحب الوضع الظاهر من شأنها أن تولد الاعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة ، ولايعنى هذا الشرط كما قدمنا سوى ان يكون المتصرف اليه يقظا في تعامله وقام قبل تعاقدته بالتحريات التي تواجهها العادات في مثل العقد الذي ابرمه بما في ذلك فحص سندات الحق الذي يدعيه المتصرف وفي عبارة وجيزة الا يكون قد خدع بالوضع الظاهر نتيجة خطئه اهمالا او عدم انتباه او تسرع او غيره .

... ويجب على المتصرف اليه ان يقيم الدليل على انه تعاقد تحت

تأثير الاعتقاد الشائع بمطابقة الوضع الظاهر للحقيقة نظرا للشواهد التي احاطت به او وفقا لعبارة محكمة النقض الفرنسية ان يثبت "الغلط الشائع" وفي عبارة اخرى عليه ان يقيم الدليل على يقظته في التعامل وقيامه بالتحرى الذى توجبه العادة ومع ذلك لم يفلح في كشف الحقيقة .

(ج) ان يكون صاحب الحق قد اشترك بخطئه في ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه وفي عبارة اخرى ان تكون الشواهد او الامارات التى كونت الوضع الظاهر قد قامت نتيجة خطأ صاحب الحق ، وعلى المتصرف اليه ، الذى يتمسك بالوضع الظاهر ان يثبت هذا الخطأ بان يقيم الدليل على ان صاحب الحق قد ساهم بفعله في قيام تلك الشواهد او هذه الامارات وان هذه او تلك قد قامت نتيجة اهماله .

... فإذا لم يقيم الدليل على هذا الخطأ امتنع نفاذ التصرف الذى اجراه صاحب الحق الظاهر لانعدام أساسه القانونى الذى يقوم على فكرة التعويض العينى وتعين تطبيق قواعد القانون وهى تقضى بإبطال هذا التصرف واعادة الحق الى صاحبه مهما كانت قوة الشواهد التى احاطت به وايا كان عذر الغير الذى ركن الى سلامته ، فخطأ صاحب الحق فى عبارة وجيزة كما صرحت محكمة النقض فى حكم سابق بمناسبة الوكالة الظاهرة ، هو اساس الاعتراف بالوضع الظاهر وترتيب آثار الوضع الحقيقى عليه .

... وبهذا ادانت الهيئة العامة لمحكمة النقض قلة من الاحكام اعترفت بالوضع الظاهر ورتبت عليه تصرف صاحبه دون اعتبار لسلوك صاحب الحق وصلته به اكتفاء بحسن نية الغير والاعتقاد العام بمطابقة الوضع الظاهر للحقيقة وايدت القضاء الغالب الذى يستلزم فضلا عن ذلك خطأ من جانب صاحب الحق بمساهمته فى اقامة الوضع الظاهر واشتراكه تبعا فى خديعة الغير الذى اطمأن اليه ، وبدأ هذا القضاء الغالب واضحا فى الوكالة الظاهرة : يجب لاعتبار الوكيل الظاهر نائبا عن الموكل قيام مظهر خارجى منسوب للموكل من شأنه ان يخدع الغير الذى تعامل مع الوكيل الظاهر ، او فى عبارة اخرى ان يقع من الاصيل ما ينبىء فى ظاهر الامر عن انصراف ارادته الى انابته لسواه فى التعامل باسمه كأن يقوم مظهر خارجى منسوب يكون من شأنه ان يوهم الغير ويجعله معذورا فى اعتقاده بأن ثمة وكالة قائمة بينهما ،

فلا تقوم الوكالة الظاهرة اذا خلت اوراق الدعوى مما يثبت اعمالا او تصرفات للمالك من شأنها ان تعكس قيام اى مظهر خارجى يحمل على الاعتقاد بأنه وكل من تعاقد معه فى ايجار املاكه .

(د) ان يكون التصرف الذى ابرمه الغير مع صاحب الوضع الظاهر معاوضة ، اما اذا تلقى الغير من هذا الاخير تبرعا ، كان هذا التبرع غير نافذ فى مواجهة صاحب الحق الذى يتقضى ضررا حيث ان الغير يبتغى نفعا فتفضل مصلحة الاول تحقيقا للعدالة على مصلحة الثانى .

... ونرى فى خاتمة هذا البحث ان الحلول التى قررتها محكمة النقض فى حكمها المشار اليه فى حماية المتعاملين مع صاحب الوضع الظاهر سليمة فى الجملة ، ولكن المحكمة خاتمتها التوفيق فى تهينة الاساس القانونى لهذه الحلول : استخلصت مبدأ عاما من نصوص استثنائية تخضع لقاعدة التفسير الضيق وتختلف فيما بينها فى شروط تطبيقها ، مما يتعذر معه ردها الى مبدأ عام واحد وان امكن القول بقيامها على فكرة واحدة لايمكن ان ترفع عنها صفة الاستثنائية ، وكانت المحكمة تستطيع اتقاء هذه العثرة بتأسيس حماية الغير على خطأ صاحب الحق بمساهمته فى اقامة الوضع الظاهر وبالتالي فى خديعة الغير الذى اطمأن اليه ليكون نفاذ التصرف فى مواجهة صاحب الحق تعويضا عينيا عن الضرر الذى لحق الغير نتيجة خطئه وهو الاساس الذى رآته المحكمة فى حكمها الصادر من الدائرة المدنية فى ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٧٩ المشار اليه .

... ولم تكن المحكمة كذلك موقفة فى وصف الشواهد "المحيطة بالوضع الظاهر بأن يكون من شأنها ان تولد الاعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة لأن تعبير "الاعتقاد الشائع" مرادف للغلط الشائع الذى بينا عدم دقته فضلا عن ايمانه بالمثل القائل بأن الغلط الشائع ينشئ الحق الذى لايعبر عن اية قاعدة قانونية ، وكان الاولى ان تستلزم المحكمة فيمن يتمسك بالوضع الظاهر يقظة فى التعامل واتباعا للعادة فى التحرى عن الحقيقة على نحو ينفى الخطأ عن سلوكه وهى الفكرة التى آل اليها الخطأ الشائع أو الخطأ القاهر اللذان يجرى التعبير بهما احيانا فى بحوث الفقهاء او فى احكام القضاء . (١)

---

(١) (المرجع السابق ص ٤٦ وما بعدها)

●● المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه وان كان الاصل ان العقود لا تنفذ الا فى حق عاقدىها وان صاحب الحق لا يلتزم بما يصدر من غيره من تصرفات بشأنها ، الا انه باستقراء نصوص القانون المدنى - يبين ان المشرع قد اعتد فى عدة تطبيقات هامة بالوضع الظاهر لاعتبارات توجبها العدالة وحماية حركة التعامل فى المجتمع وتنضبط جميعا مع وحدة علتها واتساق فى الحكم المشترك فيها ، بما يحول دون وصفها بالاستثناء ، وتصبح قاعدة واجبة الاعمال متى توافرت موجبات اعمالها واستوفت شرائط تطبيقها ، ومؤداها انه اذا كان صاحب الحق قد اسهم بخطئه - سلبا او ايجابا - فى ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه مما يدفع الغير حسن النية الى التعاقد معه للشواهد المحيطة بهذا المركز والتي من شأنها ان تولد الاعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة - مقتضاه نفاذ التصرف المبرم بعوض بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النية فى مواجهة صاحب الحق . (١)

### أهلية الاصيل هى محل الاعتبار فى النيابة الاتفاقية :

● يجب - فى النيابة الاتفاقية - ان يكون الاصيل اهلا ان يؤدى بنفسه العمل الذى اناب فيه ، ذلك لأن العقد وان كان ينعقد بإرادة النائب الا انه ينتج اثره فى شخص الاصيل ، فالاصيل لا النائب هو الذى يجب ان تتوافر فيه الاهلية للعقد .

● أما فيما يتعلق بالنيابة القانونية فإن القانون فى هذا النوع من النيابة هو الذى يضى على النائب صفته وهو - اى القانون - الذى يعين أهليته وأهلية الاصيل ومن ثم فيجوز ان يكون الاصيل قاصرا مميزا او غير مميز .

### البيع بطريق النيابة :

● النيابة - وعلى ما سبق ان تناولنا - تكون اما نيابة قانونية او نيابة قضائية او نيابة اتفاقية ، فإذا كانت نيابة اتفاقية فإن الاتفاق هو الذى يتولى تحديد نطاقها ويتحقق ذلك فى عقد الوكالة والذى سوف نتناوله فيما بعد ..

---

(١) (نقض ١٩٨٨/٦/٨ طعن رقم ١٠٤٨ لسنة ٥٨ قضائية)

● ومن صور البيع اعمالا للنياية القانونية والقضائية بيع الولى او الوصى او القيم او وكيل عن الغائب او الحارس القضائى .

### سلطة الولى فى البيع :

● الولى اما ان يكون وليا طبيعيا وهو الاب او وليا شرعيا وهو الجد الصحيح ، وولاية الاب - اى الولاية الطبيعية اوسع مدى من سلطة الولى الشرعى وهو الجد الصحيح .

● وبينما اجازت المادة ١٣ من قانون الولاية على المال (المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢) للاب ان يتصرف فى اموال القاصر التى آلت اليه من ابيه اى من الولى الطبيعى ايا كان مقدارها دون اذن من محكمة الاحوال الشخصية ، واجازت له المادة السابعة من القانون نفسه ان يتصرف فى اموال القاصر الاخرى اذا لم تزد قيمتها عن ثلاثمائة جنيه اما ان زادت عن ذلك فيجوز ان يطلب الاب من المحكمة الاذن له بالتصرف ولا تملك المحكمة عندئذ رفض طلبه الا اذا كان التصرف من شأنه ان يجعل اموال القاصر فى خطر او اذا كان فيه غبن يزيد على خمس القيمة .

... بينما ذلك نجد ان المادة ١٥ من قانون الولاية على المال قد حظرت على الولى الشرعى التصرف فى اموال القاصر بيعا او شراء الا باذن من المحكمة .

● وللاب أن يتعاقد مع نفسه باسم القاصر سواء كان ذلك لحسابه هو ام لحساب شخص آخر .

● ولايجوز للجد بغير اذن المحكمة التصرف فى مال القاصر ولا الصلح عليه ولا التنازل عن التأمينات او اضعافها .

● واذا كان مورث القاصر قد اوصى بأن لايتصرف وليه ابا كان او جدا - فى المال المورث فلا يجوز للولى ان يتصرف فيه الا باذن المحكمة وتحت اشرافها .

ان تجاوز النائب حدود نيابته فلا ينصرف اثر التصرف الى الاصيل  
الا اذا أقره :

● يتعين حتى ينصرف اثر العمل الذى يقوم به النائب - الى الاصيل -



ان يكون هذا العمل فى حدود نيابته اما اذا جاوز النائب هذه الحدود فإنه يفقد صفة النيابة ولا ينتج العمل الذى قام به اثره بالنسبة الى الاصيل ولايجوز الرجوع على هذا الاخير الا بمقدار المنفعة التى عادت عليه .

●● الاصل فى قواعد الوكالة ان الغير الذى يتعاقد مع الوكيل عليه ان يثبت من قيام الوكالة ومن حدودها وله فى سبيل ذلك ان يطلب من الوكيل ما يثبت وكالته فإن قصر فعليه تقصيره ، وان جاوز الوكيل حدود وكالته فلا ينصرف اثر تصرفه الى الاصيل ويستوى فى ذلك ان يكون الوكيل حسن النية او سىء النية قصد الاضرار بالموكل او بغيره. (١)

●● لئن كان طلب الوكيل فى ايقاع البيع على موكله يستلزم وكالة خاصة تتيح له ذلك اعمالا لنص المادة ٧٠٢ من القانون المدنى ، الا انه اذا تجاوز الوكيل حدود وكالته العامة ، وابرم تصرفه فإن هذا التصرف يكون موقوفا على اجازة الموكل ، فإن أقره اعتبر نافذا فى حقه وقت ابرامه ، واذا كان المطعون ضدهم قد اجازوا تصرف المحامى الذى كان يباشر عنهم اجراءات التنفيذ العقارى ، وطلب ايقاع البيع عليهم رغم ان وكالته كانت قاصرة على مباشرة الاعمال القضائية فإن اجازتهم اللاحقة لهذا التصرف تعتبر فى حكم الوكالة السابقة ويضحي التصرف صحيحا وناظرا فى حقهم ، واذا التزم الحكم المطعون فيه النظر ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره يكون غير صحيح . (٢)

#### وساطة السمسار فى البيع :

●● إذ يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه انه استند فى قضائه برفض الدعوى - بطلب مقابل السمسرة - بالنسبة للمطعون عليها الثانية - البائعة - الى مخالفة شروط التفويض لأن البيع تم بثمن قدره ٣٠٠٠٠ ج على خلاف التفويض الصادر من المطعون عليها المذكورة الى الطاعن - السمسار - الذى تضمن شرطا مقتضاه ان

(١) (نقض ١٩٧٩/٥/٢ طعن ١١٢٥ لسنة ٤٨ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٧٥/١/٢٩ مج ٢٦ ص ٢٩٣ )

يكون البيع بثمن قدره ٣٥٠٠٠ ج وكان الحكم المطعون فيه فيما اورده لم يعن ببحث دور الطاعن الثانى فى اتمام هذه الصفقة بناء على هذا التفويض بالبيع الذى دعا الى عقدها بثمن يقل عن الثمن الوارد بالتفويض المذكور ، وهل كان ذلك نتيجة تنازل المطعون عليها الثانية عن التمسك بشرط البيع بثمن التفويض ، لما كان ذلك فإن الحكم يكون معيبا بالقصور . (١)

لا يضاف اثر العقد الى الاصيل اذا لم يعلن النائب صفته وقت ابرام العقد :

● عدم افصاح الوكيل عن صفته فى العقود التى يبرمها مع الغير لحساب الموكل لا يؤدى بذاته الى صورية التوكيل لأن تعامل الوكيل باسمه لا يغير من علاقته مع موكله فيلتزم بموجب عقد الوكالة بتنفيذ ما التزم به الوكيل ، وكل ما يترتب على ذلك من اثر هو ان الوكيل فى هذه الحالة هو الذى يكون ملزما قبل الغير الذى تعامل معه الا اذا كان من المفروض حتما ان هذا الغير يعلم بوجود الوكالة او كان يستوى عنده ان يتعاقد مع الاصيل او النائب فعندئذ تكون العلاقة بين الغير الذى تعاقد مع الوكيل وبين الموكل كما هو الحال فى الوكالة الظاهرة .

اذا كان النائب ومن تعاقد معه يجهلان معا وقت التعاقد انقضاء النيابة فإن اثر العقد الذى يبرمه - يضاف الى الاصيل او خلفائه :

●● تنص المادة ١٠٧ من القانون المدنى على انه "....." ومفاد ذلك ان القانون لا يحمى الغير الذى يتعامل مع النائب الظاهر بعد انقضاء النيابة الا اذا كان النائب والغير كلاهما معا يجهلان انقضاء النيابة وقت التعاقد ، فاذا كانت محكمة الموضوع قد انتهت فى نطاق سلطتها الموضوعية التى لامعقب عليها أن المطعون عليه الاخير كان على علم بانقضاء توكيله عن احد الدائنين وانتهاء وصايته على باقى الدائنين ببلوغهم سن الرشد ، فإن الطاعن (المدين) لا يتمتع بالحماية التى اسبغها القانون على من يتعامل مع النائب الظاهر والتى تتمثل فى انصراف اثر

(١) ( ١٩٧٧/١/٣١ طعن ٦٩٢ لسنة ٤٢ ق مع م ٢٧ ص ٢١٨ )

العقد الى الاصيل ، وبذلك لا يكون الوفاء الحاصل منه للمطعون عليه  
باعتباره وكيلًا ظاهرًا مبررًا لزمته . (١)

لايجوز للشخص أن يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه دون  
ترخيص من الاصيل :

● وضع المشرع قاعدة عامة تقضى بان تعاقد الشخص مع نفسه  
لايجوز سواء فى ذلك تعاقد الشخص لحساب نفسه كما اذا كان موكلًا فى  
بيع مال فإستتراه لنفسه ، او تعاقد لحساب غيره وهو نائب طرفى العقد  
كما لو كان موكلًا فى بيع مال فإستتراه لشخص وكله فى الشراء ، ذلك  
انه فى الحال الاولى يتحقق التعارض بين مصالحه الشخصية ومصالح  
الاصيل ، وفى الحالة الثانية يتعذر عليه رعاية مصلحة موكله دون  
تفريط فى مصلحة الموكل الآخر ، على ان المشرع قد استثنى من  
هذه القاعدة العامة ثلاث حالات : الاولى اذا رخص الاصيل فى ذلك  
مقدمًا ، والثانية : اذا قضى القانون بخلاف ذلك ، كنص المادة الرابعة  
عشرة من قانون الولاية على المال الذى يجيز للاب ان يتعاقد مع  
نفسه باسم القاصر سواء اكان ذلك لحسابه هو ام لحساب شخص  
آخر ، والثالثة ان يقضى عرف التجارة بخلاف ذلك ، كتعامل الوكيل  
بالعمولة فيما نيظ بيعه او شراؤه من اوراق مالية او بضائع ، فيتعاقد مع  
نفسه نيابة عن طرفى العقد وفقا لعرف التجارة . (٢)

●● تقضى المادة ١٠٨ من القانون المدنى بأنه : "....." فإذا حصل  
التعاقد بغير هذا الترخيص فلا يكون نافذاً فى حق الاصيل الا اذا  
أجازته ، وقد استثنت المادة من حكمها الاحوال التى يقضى فيها  
القانون او قواعد التجارة بصحة هذا التعاقد ، فإذا كان الموقع على  
الاىصال سند الدعوى هو مدير الشركة الطاعنة بوصفه ممثلًا لها ، وقد  
تضمن هذا الاىصال - على ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه - اقراره  
بهذه الصفة بإستلام الشركة منه بصفته الشخصية المبلغ المثبت به بصفة

(١) (نقض ١٩٦٣/٥/٣٠ مع ١٤ ص ٧٥٩)

(٢) (الوجيز فى عقد البيع للدكتور عبدالمنعم البدر لوى ص ٨٩ وما بعدها)

وديعة لدى الشركة ، فإن هذا الاقرار يكون متضمنا انعقاد عقد وديعة بين نفسه وبين الشخص الاعتباري الذي ينوب عنه (الشركة) وهوما لايجوز عملا بالمادة ١٠٨ مدنى سالفه الذكر الا بترخيص من الشركة او باجازتها لهذا التعاقد ، وبالتالي لايجوز للمدير ان يرجع على اساس عقد الوديعة - واذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر العبارة المؤشر بها على ظهر الايصال والموقع عليها من المدير بصفته الشخصية متضمنة اقرارا منه بملكية سيدة ما لقيمة الوديعة وكان هذا الاقرار منصبا فى ذات الوديعة المشار اليها فى صلب السند ، فإن الاقرار المذكور لا يكون من شأنه ان يرتب بذاته فى ذمة الشركة التزاما جديدا مستقلا عن الالتزام الناشئ عن عقد الوديعة وانما يستمد ذلك الاقرار من هذا العقد وبالتالي يدور معه وجودا وعدما ، ومن ثم فإن عدم نفاذ عقد الوديعة فى حق الشركة الطاعنة يستتبع ان يكون الاقرار المذكور غير ملزم لها . (١)

●● ان تحريم تعاقد الشخص مع نفسه انما يقوم على قرينة قانونية هي أن الشخص اذا وكل عنه غيره فى التعاقد فهو لايقصد التوسع فى هذه الوكالة الى حد أن يبيح للوكيل ان يتعاقد مع نفسه لما فى ذلك من تعارض فى المصالح ، لأنه لو قصد ذلك لتعاقد معه مباشرة دون حاجة الى توكيل فإذا ما تعاقد الوكيل مع نفسه بالرغم من ذلك كان مجاوزا حدود الوكالة ويكون شأنه شأن كل وكيل جاوز حدود وكالته فلا يكون عمله نافذا فى حق الموكل الا اذا اجازه ، والقرينة القانونية المذكورة قابلة لاثبات العكس فيجوز للاصيل ان ينقضها وان يرخص مقدما للوكيل فى التعاقد مع نفسه ويكون عمله نافذا فى حق الاصيل . (٢)

فى جواز التعاقد بالبيع او الشراء باسم مستعار او بواسطة شخص مسخر :

● اذا فوض المنيب المناب فى ان يبيع عنه او يشتري له شيئا معيناً دون ان يذكر اسمه (اي اسم المنيب) فى العقد ، ففي هذه الحالة يكون

---

(١) (نقض ١٩٦٣/١٢/١٩ مج ١ ص ١٤٣ ١١٧٣ )

(٢) (نقض ١٩٨١/٤/٢ الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٤٨ قضائية )

الشخص المسخر في علاقته بمن تعاقد معه بالبيع او بالشراء هو العاقد الذى تنتقل اليه ملكية المبيع او ينشأ في ذمته الالتزام بالثمن ، ويكون هو كذلك ايضا بالنسبة الى الغير ، اما في علاقته بموكله ، فيكون هذا الاخير هو الذى ينصرف اليه اثر العقد ، فيصبح هو المالك للمبيع او الملزم بالثمن ، دون حاجة الى صدور تصرف جديد ينقل الملكية اليه من المسخر ولا الى صدور تعهد جديد منه بالتزامه بالثمن .

●● من يعير اسمه ليس الا وكيلًا عن اعاره وحكمه هو حكم كل وكيل ، فيمتنع عليه قانونا أن يستأثر لنفسه بشيء وكل في أن يحصل عليه لحساب موكله ، ولا فارق بينه وبين غيره من الوكلاء إلا من ناحية أن وكالته مستترة ، وهذا يقتضى ان تعتبر الصفقة فيما بين الموكل والوكيل قد تمت لمصلحة الموكل ولحسابه فيكسب كل ما ينشأ عن التعاقد من حقوق ولا يكسب الوكيل من هذه الحقوق شيئًا ولا يكون له ان يتحيل بأى وسيلة للاستئثار بالصفقة دونه ، ومن ثم فإن كان التعاقد يتعلق ببيع عقار كانت الملكية للاصيل فيما بينه وبين وكيله ولو انها تكون للوكيل معير الاسم فيما بينه وبين البائع والغير ، ويرجع ذلك الى انه مهما كان للوكيل المسخر من ملكية ظاهرة فى مواجهة الكافة فإنها ملكية صورية بالنسبة الى الاصيل يمنع من الاحتجاج بها قبله قيام الوكالة الكاشفة لحقيقة الامر بينهما ، وينتج من هذا أن الاصيل لا يحتاج - لى يحتج على وكيله المسخر بملكية ما اشتراه - الى صدور تصرف جديد من الوكيل ينقل به الملكية اليه اذ يعتبر الاصيل فى علاقته بالوكيل هو المالك بغير حاجة الى اجراء وانما يلزم ذلك الاجراء فى علاقة الاصيل بالغير .

فإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى تكييف عقد البيع الى انه تعاقد بطريق التسخير فإنه يكون عقدا جديا ويستتبع ذلك صحة التسجيل الحاصل بشأنه ولزومه لإمكان نقل الملكية من البائع الى المسخر وبالتالي الى الموكل ، والقضاء بمحو هذا التسجيل يترتب عليه بقاء الملكية على ذمة البائع واستحالة انتقالها الى الموكل ومن ثم يكون الحكم بقضائه هذا قد حال دون تنفيذ مقتضى القانون وما اراده من ان تكون



الملكية للاخير فيما بينه وبين الوكيل وليس البائع . (١)

جواز ان يحتفظ المشتري بحقه في إحلال غيره محله :

●● ان اقرار المشتري الظاهر في تاريخ لاحق لعقد البيع بأنه لم يكن في هذا العقد الا اسما مستعارا لغيره ، وان كان يصلح للاحتجاج بما حواه على المقر نفسه وعلى ورثته بوصفهم خلفا عاما له في كسب المشتري للحقوق الناشئة عن العقد واسنادها اليه مباشرة دون حاجة إلى تصرف جديد ، على افتراض ان معير الاسم هو في حكم الوكيل عنه ، الا انه يشترط لاعمال هذا الحكم أن يتفق في العقد على حق المشتري في اختيار الغير ، فإذا لم يتفق على ذلك ، واذا لم يعمل المشتري حقه فيه وأعماله بعد الميعاد المتفق عليه مع البائع ، فإن الافتراض يزول وتزول معه كل الآثار المترتبة على الوكالة . واذا كان الثابت في الدعوى ان المشتري لم يتفق مع البائع على حقه في اختيار الغير ، لا في عقد البيع ولا في الطلب الذي قدمه الى مأمورية الشهر العقاري فإن الحكم المطعون فيه اذا اعتمد على هذا الطلب - الذي ذكر فيه المشتري ان البيع النهائي لصالح القاصر المشمول بولايته في اعتبار عقد البيع صادرا مباشرة الى هذا الاخير ، وقضى برفض دعوى الطاعنين بصحة صدور هذا العقد الى مورثهم رغم انه المشتري الذي وقع على العقد باسمه ولحسابه فإنه يكون قد خالف القانون.(٢)

●● البيع مع حق التقرير بالشراء عن الغير وأن لم يرد به نص في التقنين المدني إلا أنه من الجائز التعامل به ، ويجب لإعمال آثار هذا النوع من البيع أن يذكر شرط إختيار الغير في العقد بأن يحتفظ المشتري عند إبرام العقد بحقه في التقرير بالشراء عن الغير ويتفق مع البائع على مدة يعلن المشتري خلالها اسم من إشتري له الصفقة ، فإذا أفصح المشتري الظاهر عن المشتري المستتر في الميعاد المتفق عليه إعتبر البيع صادرا من البائع إلى هذا المشتري المستتر مباشرة وانصرفت إليه

(١) (نقض ١٩٦٤/١١/٢٦ مع م ١٥ ص ١٠٧٣)

(٢) (نقض ١٩٧٣/١/١١ مع م ٢٤ ص ٧٢)

آثاره دون حاجة إلى بيع جديد له من المشتري الظاهر. (١)

### الفرق بين الوكالة في الشراء والشراء بإسم مستعار :

●● تكيف العلاقة القانونية بين المشتري الذي يحتفظ بحق اختيار الغير وبين المشتري المستتر بأنها وكالة تجري احكامها على الآثار التي تترتب على هذه العلاقة بين الطرفين وبالنسبة الى الغير غير جار على اطلاقه ، فإن بين احكام الوكالة والاحكام التي يخضع لها شرط اختيار الغير والآثار التي تترتب عليه تنافرا ، فإسناد ملكية المشتري المستتر الى عقد البيع الاول رغم عدم وجود تفويض أو توكيل منه الى المشتري الظاهر قبل البيع ، وبقاء العين في ملكية المشتري الظاهر اذا لم يعمل حقه في الاختيار أو إذا أعمله بعد الميعاد المتفق عليه ، وهي احكام مقررة في شرط اختيار الغير ، كلها تخالف احكام الوكالة تماما، ولئن كان الفقه والقضاء في فرنسا قد ذهبوا في تبرير إسناد ملكية المشتري المستتر الى عقد البيع الاول - وهو اهم ما يقصد من شرط اختيار الغير الى افتراض وكالة المشتري الظاهر عن الغير ، الا ان ذلك ليس الا مجازاة مقصورة على حالة ما اذا عمل المشتري حقه في اختيار الغير في الميعاد المتفق عليه مع البائع ، اما قبل ذلك او اذا لم يعمل هذا الحق أو أعمله بعد الميعاد ، فالافتراض يزول وتزول معه كل الآثار المترتبة على الوكالة . (٢)

### بيع النائب لنفسه :

● الاصل العام أنه لا يجوز أن يتعاقد الشخص مع نفسه ، سواء أن يتعاقد لحساب نفسه كما اذا كان موكلا في بيع مال فيشتريه لحسابه ، أو يتعاقد لحساب غيره حالة كونه نائبا عن طرفي التعاقد فيبيع مالا وكله في بيعه شخص إلى شخص آخر وكله في الشراء .

● وعلى ذلك نصت المادة ١٠٨ من القانون المدني وورد بمذكرة المشروع التمهيدى تعليقا عليها أنه يتصور أن يتعاقد الشخص مع نفسه

(١) (نقض ١٥/٤/١٩٨١ طعن رقم ١١٠ لسنة ٤٧ قضائية )

(٢) (نقض ٩/٣/١٩٥٠ مع ١ ص ٣١٢)

فى حالتين ، فقد يكون الشخص طرفا فى التعاقد لحساب نفسه من ناحية، ومتعاقدا بالنيابة عن الطرف الآخر من ناحية أخرى ، وبذلك يتحقق التعارض بين مصالحه الشخصية ومصالح الأصل .

... وقد يتعاقد الشخص بصفته نائبا عن الطرفين فى آن واحد ، وفى هذه الحالة يكون عمله أقرب إلى معنى التحكيم منه إلى معنى النيابة .  
● غير أن هذا الأصل العام - الذى حرم تعاقد الشخص مع نفسه - وبالتالى بيع النائب لنفسه - يرد عليه استثنائين أولهما أن يأذن الأصل للنائب إجراء ذلك لنفسه - سلفا - أو أن يجيز هذا التصرف ويقر التعاقد بعد حصوله .

... والإستثناء الثانى يتعلق بما قد تقضى به قواعد قانونية تبيح ذلك ومن ذلك إباحة تعامل الولى الطبيعى مع ولده وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية ، وإباحة تعامل الوكيل بالعمولة بإسم طرفى التعاقد كما تقضى بذلك قواعد القانون التجارى .

● ويلاحظ أن الولى الشرعى - جد الصغير - لا يملك ما يملكه الولى الطبيعى بل يلزم تعيين وصى خاص للتعاقد معه وعلى ذلك نصت المادتان ١٤ و ٣١ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال .

●● متى قررت محكمة الموضوع أن مدينا متضامنا قام بتسوية الدين ونزع ملكية أطيان المدينين الآخرين وشرائها بالمزاد لنفسه وأنه أوفى مقابل التسوية لحسابهم جميعا ومن المال المشترك ، فإن النيابة التبادلية فى الإلتزامات التضامنية أو الوكالة الضمنية التى قررتها تلك المحكمة فى هذه الحالة تمنع من اضافة المال إلى الوكيل أو النائب الراسى عليه المزداد بل ويعتبر رسو المزداد كأنه لم يكن إلا فى خصوص إنهاء علاقة الدائن بالمدينين المنزوعة ملكيتهم . (١)

●● ليس ما يمنع فى القانون من أن يكون البائع وكيلا بالعمولة ولم يحرم القانون إجتماع الصفتين فى شخص واحد حتى مع وحدة البضاعة ووحدة المشتري ولا يغير من الأمر شيئا أن يكون الوكيل بالعمولة قد

---

(١) (نقض ١٩٥٦/٢/٩ مج ٧ ص ١٦٨)

قبض أجره لأن انعقاد الوكالة أمر مستقل عن قبض أجرها. (١)

●● تقضى المادة ١٠٨ من القانون المدنى بأنه : "....." فإذا حصل التعاقد بغير هذا الترخيص فلا يكون نافذاً فى حق الأصيل إلا إذا أجازته وقد استتبت المادة من حكمها الأحوال التى يقضى فيها القانون أو قواعد التجارة بصحة هذا التعاقد ، فإذا كان الموقع على الإيصال سند الدعوى هو مدير الشركة الطاعنة بوصفه ممثلاً لها ، وقد تضمن هذا الإيصال — على ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه — إقراره بهذه الصفة بإستلام الشركة منه بصفته الشخصية المبلغ المثبت به بصفة ودیعة لدى الشركة، فإن هذا الإقرار يكون متضمناً انعقاد عقد ودیعة بين نفسه وبين الشخص الاعتبارى الذى ينوب عنه (الشركة) وهو ما لا يجوز عملاً بالمادة ١٠٨ مدنى سالفه الذكر إلا بترخيص من الشركة أو بإجازتها لهذا التعاقد، وبالتالى لا يجوز للمدير أن يرجع على أساس عقد الودیعة — وإذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر العبارة المؤشر بها على ظهر الإيصال والموقع عليها من المدير بصفته الشخصية متضمنة إقراراً منه بملكية سيدة ما لقيمة تلك الودیعة ، وكان هذا الإقرار منصبا على ذات الودیعة المشار إليها فى صلب السند ، فإن الإقرار المذكور لا يكون من شأنه أن يرتب بذاته فى ذمة الشركة التزاماً جديداً مستقلاً عن الإلتزام الناشئ عن عقد الودیعة ، وإنما يستمد ذلك الإقرار أثره من هذا العقد وبالتالى يدور معه وجوداً وعدماً ، ومن ثمة فإن عدم نفاذ عقد الودیعة فى حق الشركة الطاعنة يستتبع أن يكون الإقرار المذكور غير ملزم لها. (٢)

●● إن تحريم تعاقد الشخص مع نفسه إنما يقوم على قرينة قانونية هى أن الشخص إذا وكل عنه غيره فى التعاقد فهو لا يقصد التوسع فى هذه الوكالة إلى حد أن يبيح للوكيل أن يتعاقد مع نفسه لما فى ذلك من

---

(١) (نقض ٢٨/ ٦/ ١٩٥٦ مع ٧ ص ٧٦٧ )  
(٢) (نقض ١٩/ ١٢/ ١٩٦٢ مع ١٤ ص ١١٧٣ )

تعارض فى المصالح ، لأنه لو قصد ذلك لتعاقد معه مباشرة دون حاجة إلى توكيل فإذا ما تعاقد الوكيل مع نفسه بالرغم من ذلك كان مجاوزا حدود الوكالة ويكون شأنه شأن كل وكيل جاوز حدود وكالته فلا يكون عمله نافذا فى حق الموكل إلا إذا أجازة ، والقرينة القانونية المذكورة قابلة لإثبات العكس فيجوز للإصيل أن ينقضها وأن يرخص مقدما للوكيل فى التعاقد مع نفسه وفى هذه الحالة يعمل الوكيل فى حدود وكالته إذا تعاقد مع نفسه ويكون عمله نافذا فى حق الأصيل . (١)

**نصوص تشريعية وردت بشأن البيع تطبيقا لحكم المادة ١٠٨ من القانون المدنى تحت عنوان بيع النائب لنفسه :**

- نصت المادة ٤٧٩ من القانون المدنى بأنه " لايجوز لمن ينوب عن غيره بمقتضى اتفاق أو نص أو أمر من السلطة المختصة أن يشتري بنفسه مباشرة أو باسم مستعار ولو بطريق المزاد العلنى ما نيظ به بيعه بموجب هذه النيابة ما لم يكن ذلك باذن من القضاء ومع عدم الإخلال بما يكون منصوصا عليه فى قوانين أخرى " .
- ويعتبر هذا النص تطبيقا للقاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ١٠٨ من القانون المدنى، وقد حدد طائفة النواب عن الغير المكلفين ببيع المال أيا كان مصدر نيابتهم ، ويندرج فيهم الوكيل بالبيع والوصى والقيم والنائب عن غيره بحكم القانون والموظف العام المعهود اليه بيع المال والسنديك والحارس والمصطفى - كل ذلك حتى ولو كان البيع بالمزاد العلنى إذ يمتنع عليهم شراء المال المعهود إليهم بيعه .
- ووفقا لنص المادة ٤٨٠ من القانون المدنى فإنه لايجوز للسماصرة أو الخبراء أن يشتروا الأموال المعهود اليهم فى بيعها أو فى تقدير قيمتها سواء كان الشراء بأسمانهم أم باسم مستعار .

**يشترط لإنزال أحكام حظر بيع النائب لنفسه أو لمن ينوب عنه أن تكون نيابته عن البائع ثابتة وقت الشراء :**

●● إذا كان الحكم قد أقيم على أن الطاعنة الأولى كانت معيرة إسمها

---

(١) (نقض ٢ / ٤ / ١٩٨١ الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٤٨ قضائية )

لزوجها الطاعن الثاني - أحد الأوصياء على القصر - فى وفاء الديون التى على التركة والحلول فيها وفى إجراءات البيع فيبطل الشراء الحاصل من هذا الأخير وفقا للمادة ٢٥٨ مدنى (قديم) وكان الثابت من وقائع الدعوى أن المجلس الحسبى أصدر قرارا بأفراد الوصييين الآخرين دون الوصى بإدارة أموال القصر ، وبنى هذا القرار على مانسب الى الأخير من إهماله فى تحصيل الذممات وإستغلال أطيان القصر لنفسه وأن إدارته للتركة ليست كما يجب ، فهذا الحكم يكون مخطئا فى تطبيق القانون ، إذ الإدارة هى أهم خصائص الوصاية التى يستطيع أن يقوم بها الوصى دون إذن المجلس الحسبى ، وهذا القرار الصادر بأفراد الوصييين بالإدارة هو عزل للوصى الآخر منها ، وهو عزل من باب أولى من أعمال التصرف ، ومتى انحلت عن ذلك الوصى صفة الإدارة والتصرف انحلت عنه أيضا صفة تمثيل القاصر فيهما وزالت عنه بذلك كل خصائص الوصاية وأصبح بالتالى خارجا عن دائرة الحظر الوارد فى القانون . هذا فضلا عن أن ذلك الوصى كان ممثلا فى إجراءات البيع بوصفه مدينا وكانت هذه الإجراءات موجهة إلى الوصييين الآخرين كممثلين للقصر ، فهو لم يكن حتى فى خصوص البيع الذى انتهت اليه هذه الإجراءات يعمل كوصى على القصر وبذلك لاتؤدى المادة ٢٥٨ ولا المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية إلى ما انتهى اليه هذا الحكم ومن ثم جاء خطؤه فى تطبيق القانون . (١)

#### استثناء من حكم المادتين ٤٧٩ و ٤٨٠ مدنى :

● وفقا لنص المادة ٤٨١ من القانون المدنى يصح العقد فى الأحوال المنصوص عليها فى المادتين السالفتين إذا اجازته من تم البيع لحسابه . ... وقد ورد بالأعمال التحضيرية تعليقا على ذلك ان المشروع أجاز تصحيح البيع رغما انه باطل بطلانا نسبيا لمصلحة البائع لتعارض المصلحة، وأن هذه الإجازة تتم عن طريق من تم البيع لحسابه أو بإذن من القضاء قبل حصول البيع كالإذن للوصى من محكمة الأحوال الشخصية .

(١) (نقض ٢٣ / ٢ / ١٩٥٠ طعن ١٩٦ لسنة ١٧ ق مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما ص ٣٦٨ )



## الفرع الثالث : الصورية فى البيع

### المبحث الأول : الصورية بوجه عام

قد يلجأ المتعاقدان اذا ما أرادا اخفاء حقيقة ما تعاقدوا عليه لسبب ما يقوم عندهما - الى تحرير عقد ، الى جانب العقد الحقيقى الذى انصرفت نيتهما الى ابرامه - تحرير عقد آخر ، وحيث يخفيان الأول يظهران الثانى .

... ويكون العقد الذى يظهر هو العقد الصورى أما العقد الذى انصرفت ارادتهما الى ابرامه فهو العقد الحقيقى أى العقد المستتر أو ما يطلق عليه عادة " ورقة الضد " أى ضد العقد الظاهر .

وسوف نتناول الصورية وفقا لما يلى :

المطلب الأول : شروط تحقق الصورية

المطلب الثانى : اثبات الصورية

المطلب الثالث : آثار الصورية



## المطلب الأول

### شروط تحقق الصورية

المادتان ٢٤٤ و ٢٤٥ مدنى

#### نصوص القانون :

مادة ٢٤٤ : (١) اذا ابرم عقد صورى فلدائنى المتعاقدين والخلف الخاص ، متى كانوا حسنى النية ، أن يتمسكوا بالعقد الصورى ، كما أن لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذى أضر بهم .

(٢) واذا تعارضت مصالح ذوى الشأن فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر وتمسك الآخرون بالعقد المستتر ، كانت الأفضلية للأوليين .

مادة ٢٤٥ : اذا ستر المتعاقدان عقدا حقيقيا بعقد ظاهر ، فالعقد النافذ فيما بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقى .

#### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبى : المادتان ٢٤٧ و ٢٤٨

القانون السورى : المادتان ٢٤٥ و ٢٤٦

القانون الكويتى : المادتان ١٩٩ و ٢٠٠

القانون العراقى : المادتان ١٤٧ و ١٤٨

القانون الأردنى : المادتان ٣٦٨ و ٣٦٩

#### الأعمال التحضيرية :

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى عن نص

المادتين ٢٤٤ و ٢٤٥ مدنى مايلى :

... ليست الصورية سببا من أسباب البطلان ، فالأصل أن يعتد بالعقد المستتر دون الظاهر ، وهذا ما يطابق ارادة المتعاقدين . ومع ذلك فقد يجهل دائنو المتعاقدين بطريق الصورية ، وكذلك خلفهما الخاص ، حقيقة الموقف ، إعتماذا على العقد الظاهر ، وفى هذه الحالة يكون لأولئك

وهؤلاء ، تفريعا على حسن نيتهم ، أن يتمسكوا بهذا العقد، اذا اقتضت مصلحتهم ذلك ، فلدائن المشتري مثلا في بيع ظاهر، ولمن آل اليه المبيع من هذا المشتري أن يتمسكا بهذا البيع ، وعلى نقيض ذلك يكون لدائن البائع أو لخلف آخر من خلفائه ، مصلحة في التمسك بورقة الضد ولكل منهما أن يفعل ذلك .

### أراء الشراح وأحكام القضاء :

#### تعريف الصورية :

○ الصورية هي اتفاق طرفي التصرف القانوني على اخفاء ارادتهما الحقيقية تحت ستار مظهر كاذب وذلك لسبب قام عندهما .

#### تعريف ورقة الضد :

● ورقة الضد أو عقد الضد هو عقد يكتب سرا بين متعاقدين يتناول ركنا أو شرطا في العقد الحقيقي بالالغاء أو التعديل .

الفرق بين الصورية ودعوى عدم نفاذ التصرفات (الدعوى البوليصية) :

● تتفق الدعويان في أن كلا منهما يحاول بها المدين أن يتوقى تنفيذ الدائن على أمواله فيتصرف في هذه الأموال تصرفا جديا أو تصرفا صوريا .

● غير أن الدعوى البوليصية تختلف عن دعوى الصورية اختلافا جوهريا إذ الأولى لاتوجه إلا الى تصرف جدي إذ الأصل فيها أن المدين يقصد الاضرار بدائنيه بالاخلال بالضمان العام عن طريق اخراج أحد العناصر الايجابية من ذمته المالية ، في حين أن مبنى الطعن بالصورية هو أن التصرف غير جدي ، بما لازمه أنه لا ينطوى على اخراج المال محل التصرف من ذمة المتصرف ، ويلاحظ في هذا الصدد أن القول بالتواطؤ أو الغش أو قصد الاضرار بالدائن وان ورد في نطاق الدعوى البوليصية الا انه لا يفيد الصورية ، بل أن قصد الاضرار بالدائن أو

التواطؤ قد يكون هو الدافع الى جدية التصرف.(١)

يجوز للدائن أن يلجأ أولاً الى دعوى الصورية فإن فشل فيها سلك طريق الدعوى البوليصية والعكس غير صحيح :

● الطعن بعدم نفاذ التصرف أى باقاة الدعوى البوليصية ينطوى على الاقرار بجدية التصرف ومن ثم فإن أقامها الدائن وفشل فيها فمن غير المنطقي أن يعاود الطعن على تصرف مدينه بمقولة أنه تصرف صوري.

● غير انه يجوز للدائن أن يقيم دعواه بطلب أصلى هو صورية التصرف وطلب احتياطي يتجه نحو عدم نفاذ هذا التصرف فى حقه .

●● دعوى الصورية ودعوى عدم نفاذ تصرف المدين هما دعويان مختلفتان ، فيجوز للدائن اثبات أن العقد الذى صدر من المدين صوري بغية استبقاء المال الذى تصرف فيه فى ملكه ، فإن أخفق جاز له الطعن فى العقد الحقيقى بدعوى عدم نفاذ التصرف فى حقه بغية اعادة المال الى ملك المدين ، كما انه يجوز للدائن كذلك فى الدعوى الواحدة أن يطعن فى تصرف مدينه بالدعويين معا على سبيل الخيرة ، فيحاول اثبات الصورية أولاً فإن لم ينجح انتقل الى الدعوى الأخرى.(٢)

●● حيث أن العلة فى وجوب أن يطعن الدائن بدعوى الصورية أولاً حتى اذا أخفق فيها كان له أن ينعى بدعوى عدم نفاذ تصرف المدين أن الطعن فى الدعوى الأخيرة ابتداء يتضمن الاقرار بمعرفة التصرف بما لايتفق مع الدفع بالصورية بعد ذلك بحيث يجوز للدائن أن يطعن فى تصرف مدينه بالصورية وبدعوى عدم نفاذ التصرف معا على سبيل الخيرة فيحاول اثبات الصورية أولاً ثم ينتقل ان هو اخفق فيها الى عدم النفاذ ، لما كان ذلك وكان الثابت من الاطلاع على صحيفة

(١) (فى هذا المعنى نقض ١٩٩١/١١/٢١ طعن ٢١١٦ لسنة ٥٤ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٧١/٢/٢٥ مج ٢ ص ٢٢٨ )

الدعوى الابتدائية أن المطعون عليه استهلها بقوله . . . غير أن المعلن اليه - الطاعن - تعرض للطالب - المطعون عليه - في استلام الحديقة سالفة الذكر استلاماً فعلياً مدعياً أنه مستأجر لها من السنديك بموجب عقد إيجار ثابت التاريخ في ١٨/١١/١٩٧٠ ، ولما كان عقد الإيجار سالف الذكر هو عقد صوري تحرر بين المعلن اليه والسنديك إضراراً بالدائن ولم يثبت تاريخه إلا بعد صدور الحكم بإيقاع البيع على الطالب . . . ثم أورد المطعون عليه بعد ذلك قوله أن أساس طلب الطرد أن عقد الإيجار غير ثابت التاريخ قبل تسجيل التتبيه ومن ثم لا ينفذ في حقه بالاضافة الى أنه عقد صوري ، فان مسلك المطعون عليه لا ينم عن أنه قد أقر بجدية التصرف المقرون بالدفع بعدم نفاذه في حقه وأنه إذا أخفق في هذا الدفع عمد الى الطعن بالصورية بل الثابت أنه تمسك منذ البداية بعرض أسانيد الصورية وأدلتها عليها ويكون النعى على غير أساس . (١)

#### الصورية قد تكون صورية مطلقة وقد تكون صورية نسبية :

● **الصورية المطلقة** هي تلك التي تتناول وجود العقد ذاته ، فيكون العقد الظاهر لا وجود له في الحقيقة ، ولا يخفى تصرفاً آخر حقيقياً ، وتكون الورقة المستترة قاصرة على تعزيز أن العقد الظاهر إنما هو عقد صوري لا وجود له .

●● **وحيث أن الحكم المطعون فيه دلل على صورية عقد الطاعنة صورية مطلقة بما قاله من أن دين المطعون ضدها الثانية قبل المطعون ضده الأول سابق على عقد البيع الابتدائي الذي تتمسك به الطاعنة والمبرم بينها وبين زوجها المطعون ضده الأول وأنه ورد في هذا العقد أن المشتري قد دفعت الثمن كله وقدره ٢٢٠٠ جنية الى زوجها البائع وقت تحرير العقد وليس من المعقول أن تجازف الطاعنة بدفع هذا المبلغ الجسيم الى زوجها قبل تسجيل العقد مع ما تدعيه من أنها كانت على خلاف معه منذ أمد بعيد سابق على تحرير العقد آنف الذكر وأنه**

---

(١) (نقض ١٩٧٧/٥/٤ طعن ٥ لسنة ٤٣ ق مع م ٢٨ خ ص ١١٢٥ )



طلقها شفاهة على حد زعمها في ١٨ فبراير سنة ١٩٥٨ ومع ما هو ثابت من انها كانت تعلم بوجود حق امتياز لشركة سكة حديد مصر الكهربائية على المنزل المبيع مقابل الباقي لها من ثمن الأرض المقام عليها هذا المنزل وأن الطاعنة رغم ادعائها بدفع الثمن جميعه يوم تحرير العقد في أول فبراير سنة ١٩٥٨ ظلت ساكنة ولم يظهر لهذا العقد أثر حتى رفعت الدعوى بصحته ونفاذه في ١٦ فبراير سنة ١٩٦٠ بعد أن استصدرت المطعون ضدها الثانية أمر الأداء ضد المطعون ضده الأول بتاريخ ١٦ سبتمبر سنة ١٩٥٩ وبعد اعلانه بهذا الأمر في ٢٢ من الشهر المذكور وبعد القضاء من محكمة الجنح بحبسه ستة شهور لاعطائه الشيكين للمطعون ضدها الثانية دون أن يكون لهما رصيد يقابلهما ، وقال الحكم المطعون فيه أن دلائل صورية عقد البيع لم تقف عند هذا الحد بل صاحبها صورة واضحة من صور الصورية عند اتخاذ اجراءات التقاضى فى دعوى صحة ونفاذ العقد اذ أقامت الطاعنة هذه الدعوى امام محكمة الفيوم الابتدائية وأعلنت صحيفتها الى الزوج المدعى عليه فيها مخاطبا مع شقيقة الطاعنة وفى أول جلسة حددت لتنظر الدعوى تصالح الزوجان وكان الذى صدق على التصالح نيابة عن الزوج هو شقيق الطاعنة بتوكيل صادر اليه من الزوج مما يدل على عدم جدية المنازعة فى تلك الدعوى وأن الزوجين قصدا بهذه الاجراءات الحيلولة بين المطعون ضدها الثانية وبين التنفيذ على المنزل المراد نزع ملكيته - ولما كانت هذه القرائن التى أوردها الحكم المطعون فيه من شأنها أن تؤدى الى ما رتبته عليها من صورية عقد الطاعنة صورية مطلقة وكان تقدير القرائن مما يستقل به قاضى الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض فيما يستتبطه من هذه القرائن متى كان استتباطه سائغا وكان لمحكمة الموضوع وهى تباشر سلطتها فى تقدير الأدلة أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة متى أقامت قضاءها على اسباب سائغة كافية لحمله فان ما تثيره الطاعنة بهذا السبب لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة بغية الوصول الى نتيجة أخرى غير التى أخذت بها تلك المحكمة وهو ما لا يجوز (١)

(١) (نقض ١٩٦٦/٣/٢٤ مع م ١٧ ص ٦٩٥)

●● لما كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القضاء برفض دعوى الطاعنة بطلب صحة العقد ونفاذه ، وكانت الدعوى بصحة ونفاذ العقد — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هي دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه ، وهي تستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية وهو ما يقتضى أن يفصل القاضى فى أمر صحة البيع ويتحقق من استيفائه الشروط اللازمة لانعقاده وصحته ، ومن ثم فإن تلك الدعوى تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو انعدامه وبصحته أو بطلانه ومنها أنه صوري صورية مطلقة، اذ من شأن هذه الصورية لو صحت أن يعتبر العقد لا وجود له قانونا فتحول دون الحكم بصحته ونفاذه والنعى مردود أخيرا بأن الحكم المطعون فيه قد اقتصر على استدلاله بهذا الاقرار بين ما أورده من أدلة وقرائن أخرى على الرجوع فى العقد وليس فى ذلك مساس بحقوق القصر الذين يحتج عليهم باقرار مورثهم ، ولما تقدم يتعين رفض الدعوى. (١)

● أما الصورية النسبية فمؤداها وجود علاقة حقيقية بين المتعاقدين ويقوم التصرف الصوري باخفاء جانب منها .  
... وللصورية النسبية صور عديدة منها الصورية بطريق التستر  
وهي التى تتناول طبيعة العلاقة بين المتعاقدين ومنها ما يكون بطريق التسخير وهي التى تتناول أطراف العلاقة ومنها ما تكون بطريق المضادة وهي ما تتناول بعض شروط وأركان العلاقة بين أطراف العقد.

●● التمسك من الطاعن بأن عقد الهبة يستر وصية هو طعن بالصورية النسبية بطريق التستر يخضع للقواعد العامة فى الإثبات التى تلقى على الطاعن وهو وارث الواهب عبء اثبات هذه الصورية فإن عجز وجب الأخذ بظاهر نصوص العقد الذى يعد حجة عليه . (٢)

(١) (نقض ١٩٧٣/٤/١٢ مع س ٢٤ ص ٦١٨ )

(٢) (نقض ١٩٨٠/٥/٢٨ مع س ٢١ ع ٢ ص ١٥٣١ )

●● عقد الوكالة بالتسخير يقتضى أن يعمل الوكيل بإسمه الشخصى وان كان يعمل لحساب الموكل بحيث يكون اسم الموكل مستترا ، ويترتب على قيامها فى علاقة الوكيل المسخر بالغير أن تضاف جميع الحقوق التى تنشأ من التعاقد مع الغير الى الوكيل المسخر فيكون هو الدائن بها للغير ، كما تضاف اليه جميع الالتزامات فيكون هو المدين بها للغير ، أما علاقة الوكيل المسخر بالموكل فهى تقوم على الوكالة المستترة - تطبيقا لقواعد الصورية التى تسلتزم أعمال العقد الحقيقى فى العلاقة بينهما ومن ثم فإن تسجيل البيع الصادر للوكيل المسخر ينقل الملكية مباشرة من الغير الى الموكل وتثبت الوكالة بالتسخير فيما بينهما وفقا للقواعد العامة فى الإثبات . (١)

●● الصورية النسبية هى التى لا تتناول وجود العقد وإنما تتناول نوع العقد أو ركنا فيه أو شرطا من شروطه أو شخص المتعاقدين لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر أن عقد البيع محل النزاع يستر وصية مستتدا على عدة قرائن حاصلها عدم ثبوت سداد المطعون عليه لمقدم الثمن وإحتفاظ المورثة بحيازة العقار المبيع حتى وفاتها وإنتفاعها بغلته وسدادها الاموال الاميرية المقررة عليه وظهورها بمظهر المالك، وكانت هذه القرائن التى أوردها الحكم - ومنها عدم سداد مقدم الثمن - لا تتناول وجود العقد ذاته بل تتناول نوعه إذ إقتصرت دلالتها على أن التصرف بهذا العقد لم يقصد به التجيز خلاف الظاهر الذى أفرغ فى صورة عقد بيع بل قصد به الإضافة الى ما بعد الموت فإنه إذ خلص إلى أن هذا العقد صورى صورية نسبية وإنه يخفى وصية لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . (٢)

(١) (نقض ١٩٥٤/٢/٢٨ الطعان رقما ٥٩٨ ، ٦٥٥ لسنة ٥٠ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٧٨/٥/٢٥ طعن ٣٧٧ لسنة ٤٦ ق مع م ٢٩ ع ١ ص ١٣٣٧)

### شروط تحقق الصورية :

#### ● لا تتحقق الصورية الا اذا توافرت الشروط الآتية :

- (١) أن يوجد عقدان يتحدان في الموضوع .
- (٢) أن يختلف العقدان من حيث الماهية أو الاركان أو الشروط .
- (٣) أن يكونا متعاصرين ، غير أنه لا تستلزم المعاصرة المادية ، بل تكفى المعاصرة الذهنية أى المعاصرة التى فى ذهن المتعاقدين وإنعقدت عليها نيتهما وقت صدور التصرف الظاهر .
- (٤) أن يكون احدهما ظاهرا علنيا ، وهو العقد الصورى ويكون الآخر مستترا سرىا وهو العقد الحقيقى .

●● لمحكمة الموضوع بما لها من سلطة تفسير العقود وتقدير الوقائع، أن تقرر أن العقد محل الدعوى ، وإن صدر فى يوم تال لعقد آخر، بينه وبين العقد الآخر معاصرة ذهنية وأن العقد الاخير وإن وصف بأنه تفاسخ ، هو فى حقيقته وحسبما إنعقدت نية الطرفين ، ورقة ضد تفيد صورية العقد الاول . (١)

يجوز أن تكون الصورية فى تصرف قانونى صادر من جانب واحد:

● الغالب والاعم أن الصورية توجد فى دائرة العقود ، غير أن ذلك لا يمنع من أن تتواجد فى التصرف القانونى من جانب واحد بشرط أن يكون هذا التصرف موجها الى شخص معين ، ومثال ذلك التنازل عن حق عينى أو الابرء من دين ، وقد يكون هذا التصرف صوريا اذا اتفق الطرفان على أن هذا التنازل أو ذاك الابرء لا يقع وان الحق العينى أو الدين يبقى قائما بالرغم من التصرف القانونى الصورى .

وللغير أن يتمسك بالعقد المستتر إذا كانت له مصلحة فى ذلك :

● الاصل - أن العقد المستتر ، أى العقد الذى له وجود حقيقى فيما بين المتعاقدين هو الذى يسرى ، أما العقد الظاهر فلا وجود له فيما بينهما .

---

(١) (نقض ١ / ١٢ / ١٩٤٩ مج ١ ص ٤٨)

غير أنه إذا كانت للغير مصلحة في التمسك بالعقد المستتر ، كان له ذلك ، ويترتب على ذلك أن لدائني البائع ، إذا كان البيع صورياً أن يتمسكوا بالعقد المستتر حتى يتمكنوا من التنفيذ على العين المبيعة على أساس أنها لم تخرج من ملكية البائع .

## الصيغة رقم (٢)

صحيفة دعوى طعن بالصورية على عقد بيع  
الصيغة

إنه في يوم / / ١٩٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم  
برقم ..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحاكمة .....  
والتخذ له محلاً مختاراً مكتب الاستاذ ..... المحامي برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحاكمة .....  
أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية  
قد انتقلت في التاريخ المبين أعلاه الى حيث محل إقامة كل من :  
(١) السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم ..... بشارع  
..... بدائرة قسم ..... بمحاكمة .....  
(٢) السيد / وزير العدل بصفته الرئيس الاعلى لمصلحة الشهر  
العقارى ويعلن بهيئة قضايا الدولة ومقرها .....

## وأعلنتهما بالآتي

١- تطلبت بعض الظروف من المعلن إليه الأول بأن يظهر بمظهر  
الثراء ذلك لأنه ..... (تيسيراً لأعماله التجارية حتى يثق فيه عملاؤه  
عندما يعلمون بملكيتهم لعقار او لاطيان زراعية) وتحقيقاً لهذا الائتمان  
سعى الى المعلن ليبرم معه عقداً يتضمن بيع الاخير له العقار الكائن  
..... وينص فيه على أنه دفع كامل الثمن وقدره ..... جنيهاً على أن  
يحرر عقداً آخر يثبتان فيه حقيقة العقد الأول .

٢- وبتاريخ / / ١٩ حرر الطرفان عقدين ، تضمن الاول بيع

المعلن للمعلن اليه الاول العقار سالف البيان وجاء بالعقد ان المعلن اليه دفع كامل الثمن للمعلن وقدره ..... جنيها وأن الاخير يلتزم بتنفيذ التزامه بالتسليم فور التوقيع على العقد الابتدائي وبإتمام اجراءات التسجيل خلال شهر واحد من هذا التوقيع .

... وتضمن العقد الثانى ، أنه هو العقد الحقيقى الذى يلتزم الطرفان بكافة بنوده وأنه يعتبر ورقة ضد بالنسبة للعقد الاول الظاهر ، وأن العقد الاول الذى تضمن بيع المعلن اليه العقار الكائن ..... بثمان مقبوض قدره ..... ما هو إلا عقد صوري صورية مطلقة مخالف للحقيقة التى أثبتتها الطرفان بالعقد الثانى بإعتباره العقد الحقيقى المستتر .

٣- وقد تم تسجيل العقد الاول الصورى بتاريخ / / ١٩٩ تحت رقم ..... لسنة .... شهر عقارى ..... ورغبة من المعلن فى إظهار الحقيقة فقد طلب الى المعلن اليه ابرام عقد بتفاسخهما عن العقد الاول ليعود العقار اليه أمام الغير إلا أنه رفض إتخاذ أى اجراء يؤدى الى ذلك، فأنذره على يد محضر بتاريخ / / ١٩٩ فأصر على موقفه .

... وإذ كان المقرر قانونا أن العقد الصورى صورية مطلقة باطل ولا حجية له ولو كان مسجلا وأن للبائع طلب الحكم ببطلانه ومحو التسجيل الذى تم بموجبه وإعتباره كأن لم يكن - لما كان ذلك فإن المعلن يقيم دعواه هذه ويركن فى إثبات دعواه الى العقد الحقيقى .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل إقامة المعلن اليهما وسلمتهما صورة من هذه الصحيفة وكلفتها بالحضور امام محكمة ..... الدائرة ..... بمقرها الكائن بشارع ..... وذلك بجلستها التى ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم ..... الموافق / / ١٩٩ لسمع المعلن إليه الاول الحكم عليه ببطلان عقد البيع المسجل تحت رقم ..... لسنة ١٩٩ شهر عقارى وإعتباره كأن لم يكن وإلزام المعلن اليه الثانى بمحو التسجيل الذى تم بموجبه وبعدم تعرض المعلن اليه



- ٩٥ -

الأول فى العقار محل هذا العقد مع إزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب  
المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .  
مع حفظ كافة الحقوق .



## المطلب الثانى

### إثبات الصورية

تختلف طرق إثبات الصورية بحسب ما إذا كانت الدعوى مقامة من أحد طرفى العقد الصورى أو ممثله ضد الطرف الآخر وما إذا كانت مرفوعة من الغير ضد طرفى التصرف الصورى أو ما إذا كانت مقامة من احد طرفى التصرف الصورى ضد الغير :

● تعتبر الصورية من أهم الحالات التى يثور بشأنها تطبيق قاعدة عدم جواز إثبات ما يخالف الكتابة إلا بالكتابة ، وإذا كان العقد الصورى ثابتاً بالكتابة فعلى من يدعى صورية هذا العقد ان يثبت الصورية حتى ولو كانت قيمة التصرف لا تزيد على عشرين جنيها .

ولأن الغير ليس طرفاً فى التصرف الصورى وبالتالي ليس بوسعه أن يحصل على دليل كتابى ضد الصورية ومن ثم فلا تطبق عليه قاعدة عدم جواز إثبات ما يخالف الكتابة إلا بالكتابة، ويجوز له أن يثبت الصورية بكافة طرق الإثبات .

إشتراط الدليل الكتابى فيما بين المتعاقدين والخلف العام :

● متى كان العقد الصورى ثابتاً بالكتابة فإن قاعدة وجوب إثبات ما يخالف الكتابة بالكتابة تلزم المتعاقد الذى يدعى صورية العقد المتمسك به ضده أن يثبت الصورية بالكتابة .

والغالب ان تكون هذه الكتابة هى ورقة الضد ، غير أنه يجوز أن تكون من أى نوع بشرط أن يكون دليلاً كتابياً كاملاً .

وإذا لم يستطع المدعى إثبات الصورية بالكتابة جاز له توجيه اليمين الحاسمة ما لم يكن فى حالة من الحالات التى يجوز له فيها أن يسلك سبيل الاثبات بالبينة والقرائن ، كما إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة أو مانع مادى أو أدبى يحول دون الحصول على دليل كتابى أو توافرت حالة من حالات الغش والاكراه ، أو إذا كان الامر يتعلق بمخالفة للنظام العام أو الآداب العامة .

●● إذا قدمت فى الدعوى قصاصات ورق مجموعة بعضها الى بعض

بطريق اللصق مع وجود توقيع بصمة ختم المشتري على أحدهما على أنها تضمنت شروط إسترداد العين المبيعة فاستدلت المحكمة منها على أن هذه البقايا هي أجزاء لاصل واحد واعتبرتها مبدأ ثبوت بالكتابة أكملته بما إستخلصته من شهادة الشهود والقرائن وبناء على ذلك قضت بأن العقد وإن كتب في صورة عقد بيع هو في حقيقته يخفى رهنا ، فذلك ليس فيه خطأ في تطبيق القانون . (١)

●● إذا كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى بحق من عبارات ورقة الضد الى أن حقيقة العقد بيع وفاء وكان لايجوز للمشتري أن تنقض ما هو ثابت بهذه الورقة إلا بالدليل الكتابي وكانت المستندات التي قدمتها لا تحوى هذا الدليل ، فإنه لا يكون لها أن تنعى على الحكم بالقصور لعدم تعرضه للقرائن وأقوال الشهود التي إستندت إليها في إثبات أن البيع بات وليس وفانيا ما دام الإثبات بالقرائن وشهادة الشهود غير جائز لها. (٢)

●● إثبات صورية التصرف فيما بين المتعاقدين وورثتهم لا يكون إلا طبقا للقواعد العامة ، فلا يجوز لهم إثبات صورية العقد الثابت بالكتابة بغير الكتابة . (٣)

●● مفاد نص المادة ١/٢٤٤ من القانون المدني أن لدائني المتعاقدين وللخلف الخاص أن يثبتوا بكافة الطرق صورية العقد الذى أضر بهم أما المتعاقدان فلا يجوز لهما إثبات ما يخالف ما اشتمل عليه العقد المكتوب إلا بالكتابة ، والطعن على عقد البيع بأنه يستر وصية ولم يدفع فيه أى ثمن هو طعن بالصورية النسبية بطريق التستر ، ومتى كان العقد الظاهر المطعون عليه بهذه الصورية مكتوبا ، فإنه لا يجوز لأى من عاقيه ان يثبت هذه الصورية إلا بالكتابة وذلك عملا بنص المادة ١/٦١ من قانون الإثبات ولا يصح قياس هذه الحالة على حالة الوارث

(١) (نقض ١٩٥١/١١/٢٢ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما جزء أول ص ٤٦)

(٢) (نقض ١٩٦٨/٥/٣٠ طعن ٤٢٧ لسنة ٣٤ ق مج س ١٩ ص ١٠٤٥)

(٣) (نقض ١٩٧٢/٣/١٦ طعن ٤٤٣ لسنة ٣٦ ق مج س ١٢ ص ٤٢٤)

الذى يجوز له إثبات طعنه على العقد بأنه يخفى وصية بجميع الطرق لأن الوارث لا يستمد حقه فى الطعن فى هذه الحالة من المورث وإنما من القانون مباشرة على أساس أن التصرف قد صدر اضرازا بحقه فى الارث فيكون تحايلا على القانون . (١)

ويتعين لاعمال قاعدة استلزام الكتابة فى دائرة إثبات الصورية أن يكون المتمسك بالصورية ليس من الغير بمعنى أن اشتراط الدليل الكتابي قاصر على المتعاقدين والخلف العام :

●● ليس هناك ما يمنع من حرر عقد البيع بخطه ووقع عليه بصفته شاهدا من أن يطعن فيه بالصورية متى كان يستند فى طعنه الى دليل كتابي ومتى كان هذا الطعن موجها ضد طرفى العقد اللذين اشتركا معه فى الصورية لا ضد غيرهما ممن يمكن أن تضار مصلحتهم بصورية يجهلونها . (٢)

●● إنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يشترط لكى يلتزم الشفيع بالشفعة فى البيع الثانى دون البيع الاول - طبقا لنص المادة ٩٣٨ من القانون المدنى - ان يكون البيع الثانى مسجلا أو ثابت التاريخ قبل تسجيل طلب الشفعة فالتاريخ العرفى - متى كان سابقا على تسجيل طلب الشفعة - كاف وحجة على الشفيع الى ان يثبت عكسه ، ولا يعد الشفيع بالنسبة لعقد البيع الثانى من الغير فى هذا الخصوص ، فإذا ادعى بصورية عقد المشتري الثانى صورية مطلقة أو بأن تاريخ هذا العقد قدم غشا ليكون سابقا على ذلك التسجيل كان له إثبات ذلك بكافة طرق الاثبات ، لكنه يتقيد عندئذ بأن هذا الاثبات فى مواجهة المشتري الثانى ، اذ هو صاحب الشأن الأول فى نفي الصورية أو الغش ليكون الحكم الذى يصدر بشأن عقده حجة له أو عليه ، فإذا أغفل الشفيع توجيه الدعوى اليه أو ادخاله فيها فى أى وقت فلا على المحكمة اذا هي قضت

(١) (نقض ١٩٧٦/١٢/٢١ طعن ٣٦٩ لسنة ٤٣ ق مج س ٢٧ ص ١٨٠١ )

(٢) (نقض ١٩٤٠/١/١١ طعن رقم ٤٧ لسنة ٩ قضائية )

بعدم قبول دعواه لهذا السبب . (١)

يجوز لأطراف العقد الصوري إثبات الصورية بكافة طرق الإثبات إذا كان مبنى الصورية التحايل على القانون :

●● إذا كانت الصورية مبناها الاحتيال على القانون يجوز لمن كان الاحتيال موجهها ضد مصلحته أن يثبت العقد المستتر أو ينفي الثابت بالعقد الظاهر بكافة طرق الإثبات ، وكان مبنى ما تمسك به المطعون ضده الرابع من صورية عقد البيع أنه إستعار إسم زوجته الطاعنة في إبرام العقد تحايلا على أحكام القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ التي تحظر عليه شراء العقار بوصفه أجنبيا ، فإن الدفع المبدى من الطاعنة بعدم جواز الإثبات بالبيينة يكون ظاهرا الفساد وإذ التفت عنه الحكم المطعون فيه وأجاز إثبات هذه الصورية بالبيينة يكون قد إلتزم صحيح القانون.(٢)

لغير المتعاقدين أن يسلك كافة طرق الإثبات ، لإثبات الصورية :

● الغير ، وهو ليس بطرف في العقد الصوري ، والذي ليس وايضا بخلف عام لاحد المتعاقدين ، والذي غالبا ما تكون الصورية ضده لا يتصور حصوله على دليل كتابي ضد الكتابة وقت صدورها ومن ثم فله أن يثبت الصورية بكافة طرق الإثبات بما فيها البيينة والقرائن .

●● وحيث أن هذا النعى في شقه الأول غير سديد ، ذلك أنه يبين من الحكم الابتدائي الصادر في ١٩٦٢/١٢/٢٠ أنه بعد أن استعرض دفاع المطعون ضدهما الأول والثاني على النحو المبين بمذكرتهما الثانية المقدمة لجلسة ١٩٦٢/٣/٢٩ والتي تمسكا فيها بتملك الاطيان محل النزاع بالتقادم الخمسى ، قضى منطوقه بالاحالة الى التحقيق لإثبات وضع يدهما على هذه الاطيان ومدته وسببه وقد رفض في أسبابه الادعاء بالتملك بالتقادم الخمسى لانتفاء السبب الصحيح وحسن النية

---

(١) (نقض ١٩٨٧/١/٣١ طعن ١٩٠١ لسنة ٥٣ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٩٣/١٢/٢٣ طعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٥٩ قضائية)

و (نقض ١٩٩٤/١١/٦ طعن رقم ٢٧٠٢ لسنة ٦٠ قضائية )



اللازم توافرها للتملك بهذا التقادم ، ولم تتضمن هذه الاسباب أية اشارة الى دفاع المطعون ضدهما الاولين بصورية عقد مورث الطاعنين وهو الدفاع الذى ابدياه فى مذكرتهما الاولى المقدمة لجلسة ٢٩ مارس سنة ١٩٦٢ ، لما كان ذلك وكان القضاء النهائى لاقوة له الا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية سواء فى المنطوق أو فى الاسباب التى لا يقوم المنطوق بدونها ، وعلى ذلك فإن مالم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى ، لما كان ذلك وكان يبين من الحكم الصادر فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦٢ أنه اقتصر على بحث دفاع المطعون ضدهما الاولين الخاص بتملك العقار المتنازع عليه بالتقادم الخمسى ، وقطع بعدم توافر السبب الصحيح وحسن النية لديهما ولم ينتبه الى ماكان قد ابدياه فى مذكرتهما المقدمة لجلسة ٢٩ مارس سنة ١٩٦٢ من طعن بصورية عقد مورث الطاعنين ، فلم يشر الى هذا الدفاع فى أسبابه ولم يعرض له فيها ولا فى منطوقه فإنه لا يمكن القول بعد ذلك أنه فصل فى هذا الدفاع وقضى ضمنا بجدية ذلك العقد قضاء حاز قوة الأمر المقضى ، ولا صحة لما يقوله الطاعنون من أن الحكم المذكور الصادر فى ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٦٢ قد فاضل بين عقد مورثهم وبين عقد المطعون ضدهم الأول بما يدل على انه اعتبر عقد المورث جديا ، ذلك أن البين من أسبابه أنه وان كان قد قرر فيها أن عقد المطعون ضدهما الاولين ، سجل بعد تسجيل عريضة دعوى صحة التعاقد التى اقامها مورث الطاعنين إلا ان هذا التقرير إنما جاء فى مقام التدليل على إنتفاء حسن النية اللازم توافره لتملك العقار بالتقادم الخمسى وهو التملك الذى حصر الحكم بحثه فيه ولم يجر أية مفاضلة بين العقدين لمعرفة أيهما أفضل وأولى بالإعمال ، لما كان ذلك وكان ما قرره ذلك الحكم من انتفاء حسن النية اللازم للتملك بالتقادم الخمسى لدى المطعون ضدهما الاولين لايتضمن حتما إعتبار عقد مورث الطاعنين جديا اذ لا تلازم بين الأمرين ، فإن الحكم المذكور وهو لم ينظر على أى وجه فى أمرصورية عقد المورث وعدم صوريته لايمكن أن تكون له قوة الشيء المقضى فيه بالنسبة لهذه المسألة ، والنعى فى شقه الثانى مردود بأن المشتري - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - يعتبر فى أحكام

الصورية من الغير بالنسبة للتصرف الصادر من البائع إلى مشتر آخر ومن ثم يكون له أن يثبت صورية هذا التصرف بكافة طرق الإثبات ، وهذه القاعدة قد قننتها المادة ٢٤٤ من القانون المدني القائم حيث نصت على أن لدائني المتعاقدين وللخلف الخاص ان يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذي أضر بهم ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه لم يخطئ في القانون إذ أجاز للمطعون ضدهما الأولين إثبات صورية العقد الصادر من البائع إلى مورث الطاعنين بغير الكتابة. ... وحيث أن الطاعنين ينعون بالسببين الثالث والرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والاخلال بحق الدفاع ، ويقولون في بيان ذلك أنه إعتد في قضائه بصورية عقد مورثهم على التحقيق الذي تم أمام محكمة أول درجة بجلسة ..... تنفيذاً لحكمها الصادر في ..... في حين أنهم اعترضوا على الحكم في جلسة التحقيق وأجابتهم المحكمة إلى طلب العدول عنه لعدم جواز إثبات الصورية بالبينة وبذلك صارت الدعوى وكان لم يصدر فيها حكم بالإحالة إلى التحقيق وأصبح محضر التحقيق لا وجود له قانوناً، ولذلك يكون إعتداد الحكم المطعون فيه على هذا التحقيق مخالفاً للقانون ، وكان يتعين على محكمة الاستئناف وقد رفضت الأخذ بوجهة نظر الطاعنين في عدم جواز إثبات الصورية بالبينة أن تصدر حكماً بإحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد لسماع شهودهم في نفى الصورية ، وإذ هي لم تفعل وأكتفت في إثبات صورية عقد مورثهم بأقوال شاهدي المطعون ضدهما الأول والثاني في التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة ولم تأذن لهم في نفى هذه الصورية ، فإنها تكون قد فوتت عليهم فرصة الدفاع وأخلت بحقوقهم فيه ، هذا إلى أنها رفضت الاستجابة إلى طلب الطاعنين مد أجل الحكم للرد على المذكرة المقدمة من المطعون ضدهما الأولين بعد انقضاء الميعاد المحدد لهما رغم أنها قبلت هذه المذكرة وأخذت بها في أسباب حكمها .

... وحيث أن هذا النعي غير صحيح ، ذلك أن الحكم الابتدائي الصادر في ١٩٦٣/٤/٢٥ قضى بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون ضدهما الأول والثاني بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة إن العقد الصادر لمورث الطاعنين عن العقار موضوع النزاع هو عقد

صوري صورية مطلقة وأذنت المحكمة للطاعنين ولباقى المدعى عليهم بنفى هذه الصورية بذات الطرق ويبين من محاضر التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة تنفيذاً لحكمها هذا أن المطعون ضدهما الأول والثانى احضرا شاهدين للإثبات فى أول جلسة حددت للتحقيق وطلب الطاعنون التأجيل لإعلان شهودهم وفى جلسة ١٩٦٣/١٢/١٩ قرر الحاضر عن الطاعنين أنه استغنى عن احضار الشهود إكتفاءً بدفاعه فى الدعوى فسمعت المحكمة فى هذه الجلسة شأهذى الإثبات . لما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة خلافا لما يقوله الطاعنون لم تعدل عن حكم التحقيق الذى أصدرته فى ٢٥ أبريل سنة ١٩٦٣ لأن العدول المقصود بالفقرة الأولى من المادة ١٦٥ من قانون المرافعات يكون بعدم تنفيذ إجراء الإثبات الذى أمرت به المحكمة وصرف النظر عنه وهو مالم تفعله المحكمة الابتدائية بالنسبة لحكم الإحالة إلى التحقيق آنف الذكر ، إذ هى نفذته فعلا وسمعت الشهود الذين حضروا أمامها وانما حصل هو أن المحكمة رأت بعد تنفيذ ذلك الحكم ألا تأخذ بنتيجة التحقيق الذى أجرته عملا بحقها المقرر فى الفقرة الأخيرة من المادة ١٦٥ المشار إليها وذلك لما رآته خطأ من عدم جواز إثبات صورية عقد مورث الطاعنين بغير الكتابة ، إذ كانت محكمة الاستئناف قد رأت أن تأخذ بالرأى القانونى الصحيح الذى يقضى بجواز إثبات هذه الصورية بكافة الطرق فإنه لا عليها إذ هى اعتمدت فى إثبات هذه الصورية على أقوال شأهذى المطعون ضدهما الأولين فى التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة لأن محضر هذا التحقيق يعتبر من أوراق الدعوى المطروحة على محكمة الاستئناف بسبب نقل الدعوى بحالتها إليها وطالما أن هذا المحضر لم يشبه البطلان فى ذاته فإنه ليس ما يمنع تلك المحكمة من الأخذ به ، أما ما يعزوه الطاعنون الى محكمة الاستئناف من خطأ لعدم تمكينهم من نفى الصورية بشهادة الشهود بعد أن رأت جواز إثباتها بغير الكتابة فإنه مردود بأن الطاعنين وقد تخلفوا عن إعلان شهودهم أمام محكمة أول درجة على الرغم من إتاحة الفرصة الكافية لهم لإعلانهم وقرروا بلسان محاميهى الحاضر أمام تلك المحكمة باستغنائهم عن احضار شهود لنفى تلك الصورية إكتفاءً بما قدموه من دفاع فى الدعوى ولم يطلبوا من محكمة الاستئناف إحالة الدعوى الى التحقيق

لتمكينهم من نفى الصورية بشهادة الشهود فإنه لا يكون لهم بعد ذلك ان يعيبوا على محكمة الاستئناف عدم اتخاذها هذا الاجراء من تلقاء نفسها إذ الأمر فيه يصبح في هذه الحالة من اطلاقاتها ، وما دامت هي قد رأت في أوراق الدعوى وظروفها ما يكفي لتكوين عقيدتها لم تكن في حاجة الى اتخاذ ذلك الاجراء متى اطمأنت - في حدود سلطتها التقديرية - الى أقوال شهود المطعون ضدهما الأولين في إثبات صورية عقد مورث الطاعنين وما دام الطاعنون لم يعلنوا أنهم عدلوا عما قرروه أمام المحكمة الابتدائية من الاستغناء عن احضار شهود لنفى الصورية إكتفاءً بما قدموه من دفاع في الدعوى ولم يطلبوا في مذكرتهم الاخيرة التي قدموها الى محكمة الاستئناف وطلبوا فيها مد أجل الحكم ، سماع شهودهم لنفى الصورية ، وما دامت المحكمة لم تر فيما قدموه من دفاع ما ينقض أقوال الشهود الذين اطمأنت اليهم ، لما كان ذلك وكان الثابت مما نقله الحكم المطعون فيه عن مذكرة المستأنفين (المطعون ضدهما الأول والثاني) التي قدمها بعد انقضاء الميعاد المحدد لهما لتقديم المذكرات أنها تناولت أسباب الاستئناف بالايضاح والاستشهاد بنصوص القانون وأحكام القضاء ، وكان ما ورد بهذه المذكرة لا يتضمن جديدا وإنما هو ترديد للدفاع الذي تمسكا به في صحيفة الاستئناف وأمام محكمة أول درجة فإن الحكم المطعون فيه اذ أشار في أسبابه الى مضمون هذه المذكرة لا يكون قد أخل بحق الدفاع ومن ثم يكون النعى بهذين السببين على غير أساس . (١)

●● الغير في الصورية هو كل ذي مصلحة ولو لم تكن بينه وبين العاقلين رابطة عقدية ولهذا الغير أن يثبت الصورية بجميع طرق الاثبات ومنها القرائن كما وأن تقدير أدلة الصورية مما يستقل به قاضي الموضوع . (٢)

---

(١) (نقض ١٩٦٩/٢/٦ مع م ٢٠ ص ٢٧٨)  
(و) (نقض ١٩٩١/١١/١ طعن رقم ٣٥٩٨ لسنة ٦٠ قضائية)  
(٢) (نقض ١٩٨٠/٣/٢٦ طعن ٤٩١ لسنة ٤٦ ق مع م ٣١ ص ٩٠٤)  
(و) (نقض ١٩٩١/١١/٢٨ طعن رقم ٤٤٥ لسنة ٥٦ قضائية)

للمتعاقدين إثبات الصورية التي هما طرفاها ضد الغير إذا كان  
سوء النية :

● إذا كان الغير سوء النية وأراد أحد طرفي العقد الصوري أن يثبت  
الصورية ضده فإنه يجب اثباتها ضد هذا الغير بالكتابة ، غير أنه إذا  
كان هناك غش وتحايل على القانون فإن لطرفي التصرف الصوري أن  
يثبتا الصورية ضد هذا الغير بكافة طرق الإثبات بما في ذلك البيئة  
والقرائن .

وللخلف العام إثبات الصورية ضد أقرانه من الخلف العام :

●● إذا كان البين من الحكم المطعون فيه ومن المذكرة المقدمة من  
الطاعن الى محكمة الاستئناف أنه تمسك أمام تلك المحكمة بصورية عقد  
البيع - الصادر من والدته الى باقى أولادها - صورية مطلقة ودلل على  
هذه الصورية بعدة قرائن منها أن العقد تضمن أن نصيب الذكر ضعف  
نصيب الانثى وهو ما يطابق أحكام الشريعة الاسلامية فى الميراث -  
وأن المتصرف اليهم لا يستطيعون اداء الثمن وإن العقد لم يظهر إلى  
حيز الوجود الا بعد وفاة المتصرفه ، كما طلب إحالة الدعوى الى  
التحقيق ليثبت هذه الصورية بالبيئة على أساس رابطة الأمومة التي  
تربط المتصرفه بأولادها المتصرف اليهم والظروف التي تم  
فيها هذا التصرف تعتبر مانعا أدبيا من الحصول على دليل كتابي، وكان  
الحكم المطعون فيه قد أغفل بحث هذا الدفاع الجوهرى والرد عليه، فإنه  
يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه . (١)

... صورية سبب الإلتزام

●● إذا نفى المدين سبب دين القرض بالطريق القانوني كان على الدائن  
أن يقيم هذا الدليل على من يدعى أنه السبب الحقيقى للتعهد وعلى أنه  
سبب صحيح جائز قانونا . (٢)

---

(١) (نقض ١٩٧٣/١/٩ مع ٢٤ ع ١ ص ٤٦)  
(٢) (نقض ١٩٣٢/١١/٣ طعن رقم ٢٢ لسنة ٢ قضائية)

●● نصت المادة ١٣٧ من القانون المدني على ان كل التزام لم يذكر له سبب في العقد يفترض أن له سببا مشروعاً ، ما لم يَقم الدليل على غير ذلك ، ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعى أن للالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه ، ومؤدى ذلك أن القانون وضع قرينة قانونية يفترض بمقتضاها أن للعقد سبباً مشروعاً ولو لم يذكر هذا السبب ، فإذا ذكر في العقد فإنه يعتبر السبب الحقيقي الذي قبل المدين أن يلتزم من أجله ، فإذا ادعى المدين عدم مشروعية السبب فإن عبء إثبات ذلك يقع على عاتقه أما إذا كان دفاعه مقصوراً على أن السبب المذكور بالعقد هو سبب صوري فعليه ان يقدم للمحكمة الدليل القانوني على هذه الصورية ، وبذلك ينتقل عبء إثبات ان للعقد سبباً آخر مشروعاً الى عاتق المتمسك به . (١)

●● مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ١٣٧ من القانون المدني انه اذا ذكر في سند الدين ان قيمته دفعت نقداً ثم قام الدليل على انتفاء القرض، فإن على الدائن ان يقدم الدليل على ان للسند سبباً حقيقياً مشروعاً. (٢)

●● مفاد نص المادة ١/٢٤٤ من القانون المدني أن لدائني المتعاقدين وللخلف الخاص أن يثبتوا بكافة الطرق صورية العقد الذي أضربهم أما المتعاقدين فلا يجوز لهما اثبات ما يخالف ما اشتمل عليه العقد المكتوب إلا بالكتابة ، والطعن على عقد البيع بأنه يستر وصية ولم يدفع فيه أى ثمن هو طعن بالصورية النسبية بطريق التستر ومتى كان العقد الظاهر المطعون عليه بهذه الصورية مكتوباً فإنه لا يجوز لأى من عاقيه أن يثبت هذه الصورية الا بالكتابة وذلك عملاً بنص المادة ١/٦١ من قانون الاثبات ولا يصح قياس هذه الحالة على حالة الوارث لأن الوارث لا يستمد حقه في الطعن في هذه الحالة من المورث وإنما من القانون مباشرة على أساس أن التصرف قد صدر اضراً بحقه في الارث . (٣)

(١) (نقض ١٩٥٣/٤/٢ طعن ٤٠٦ لسنة ٢١ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٧١/٦/٢٤ طعن ٢٧ لسنة ٣٧ ق مع س ٢٢ ص ٨٢٣)

(٣) (نقض ١٩٧٦/١٢/٢١ طعن ٢٦٩ لسنة ٤٣ قضائية)

●● الوارث لايعتبر فى حكم الغير بالنسبة للتصرف الصادر من المورث الى وارث آخر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الا اذا كان طعنه على هذا التصرف هوأنه كان ظاهره بيعا منجزا الا انه فى حقيقته يخفى وصية إضرارا بحقه فى الميراث أو أنه صدر فى مرض موت المورث فيعتبر اذ ذاك فى حكم الوصية لأنه فى هاتين الصورتين يستمد الوارث حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التى قصد بها الاحتيال على قواعد الارث التى تعتبر من النظام العام ، أما اذا كان مبنى الطعن فى العقد انه صورى صورية مطلقة وأن علة تلك الصورية ليست هى الاحتيال على قواعد الارث ، فإن حق الوارث فى الطعن فى التصرف فى هذه الحالة انما يستمد من مورثه لا من القانون ، ومن ثم لا يجوز له اثبات طعنه الا بما كان يجوز لمورثه من طرق الاثبات ولما كانت الطاعنة قد طعنت بالصورية المطلقة على البيع الرسمى المسجل - الصادر من المورث الى المطعون عليها - ودلت على تلك الصورية بقيام علاقة الزوجية بين البائع والمشتري ، ومن انها كانت عالمة بحصول التصرف الصادر الى مورث الطاعنة منذ صدوره ولم تشر الطاعنة الى ان هذا التصرف فيه مساس بحقها فى الميراث ودفعت المطعون عليها بعدم جواز اثبات الصورية المطلقة الا بالكتابة واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير سديد . (١)

●● حيث إن مما ينعاه الطاعنون بالوجه الأول من السبب الثانى وبالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسييب ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقولون إن للوارث أن يثبت أن التصرف الصادر من مورثه وصية إضرارا بحقه فى الميراث بكافة طرق الاثبات بما فيها شهادة الشهود وأنهم تمسكوا لدى محكمة الاستئناف بصورية عقد البيع الصادر من مورثهم وبأنه يخفى وصية وطلبوا إحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات هذه الصورية التى ساقوا للتدليل عليها قرائن عديدة ، ولكن الحكم المطعون فيه قبل الدفع المبدى

---

(١) (نقض ١٩٦٧/٤/٢٠ مع ١٨ ص ٨٥٠)



من المطعون ضده بعدم جواز الاثبات بالبينة ورتب على ذلك قضاؤه برفض الصورية وبصححة العقد دون أن يعرض إلى القرائن التي تمسكوا بدلائلها وهو ما يعيبه بالقصور في التسييب وبمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن الثابت من الاوراق أن الطاعنين كانوا قد تمسكوا لدى محكمة الاستئناف بصورية عقد البيع الصادر من مورثتهم وبأنه يخفى وصية وركنوا في اثباتها الى التحقيق وما ساقوه من قرائن ، فأحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لاثبات هذه الصورية ثم دفع المطعون ضده بعدم جواز الاثبات بالبينة وبعد أن استمعت المحكمة الى الشهود قضت بتأييد الحكم وأوردت في هذا الخصوص قولها "وكان الثابت من مطالعة محضر جلسة ١٩٨٨/١١/١٦ الخاص بهذه المحكمة أن الحاضر عن المستأنف ضده بصفته - المطعون ضده - تمسك بالدفع بعدم جواز الاثبات بالبينة بصدد الصورية المدفوع بها من المستأنفين - الطاعنين على العقد سند الدعوى كما أن تمسكه هذا جاء منه قبل سماع شهادة الشهود كما ان الثابت من مطالعة العقد العرفي المؤرخ ١٩٨٠/٣/١٥ أن المشتري فيه وهو المستأنف ضده بصفته ليس وارثا وانه من الغير كما أن المستأنفين هم خلف عام للبائعة فإن طعنهم بالصورية النسبية على العقد سالف البيان وطلبهم اثبات ذلك بغير الكتابة غير سديد إذ هم مقيدون في اثبات ما يخالف الكتابة إلا بالكتابة كما هو الحال بالنسبة لسلفهم ويضحي طعنهم هذا على غير أساس صحيح من القانون ويجدر ومن ثم الالتفات عنه ولازمه أن الدفع بعدم جواز الاثبات بالبينة في هذا الصدد سديد وصادف صحيح القانون " - لما كان ذلك وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الوارث يعتبر في حكم الغير بالنسبة للتصرف الصادر من مورثه اذا كان طعنه على هذا التصرف هو انه وان كان في ظاهره بيعا منجزا إلا انه في حقيقته يخفى وصية اضرارا بحقه في الميراث فيكون له اثبات طعنه بكافة طرق الاثبات لأنه في هذه الحالة لا يستمد حقه من المورث وإنما من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التي قصد بها الاحتياال على قواعد الارث التي تعتبر من النظام العام فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر بأن قبل الدفع المبدى من المطعون ضده بعدم جواز الاثبات بالبينة

وحجب بذلك نفسه عن تقدير أفعال الشهود والقرائن التى ساقها الطاعنون ثم رتب على ذلك وحده رفض الطعن بالصورية وقضاءه بصحة العقد يكون فضلا عن قصوره قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن . (١)

●● مؤدى نص المادة ١٣٧ من القانون المدنى أن ثمة فرضين الأول أن يكون السبب غير مذكور فى العقد وفى هذا الفرض وضع المشرع قرينة قانونية يفترض بمقتضاها أن للعقد سببا مشروعاً ولو لم يذكر هذا السبب ، على أن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس ، فإذا ادعى المدين أن للعقد سببا غير مشروع فإنه يقع على عاتقه عبء اثبات ذلك فإن اثبت ذلك فعليه أيضا أن يثبت علم الدائن بهذا السبب ، والفرض الثانى أن يذكر السبب فى العقد وفى هذا الفرض أيضا ثمة قرينة قانونية على أن السبب المذكور فى العقد هو السبب الحقيقى وهذه القرينة أيضا قابلة لإثبات العكس ويكون على المدين إما أن يقتصر على اثبات الصورية وفى هذه الحالة ينتقل عبء اثبات السبب الحقيقى ومشروعيته إلى الدائن وإما أن يثبت رأساً أن السبب الحقيقى للعقد غير مشروع فتمة فارقا بين الفرضين المذكورين . (٢)

---

(١) (نقض ١٩٩٤/٢/٣ طعن رقم ٣١٦٣ لسنة ٥٩ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٨٢/١١/١٤ طعن رقم ٥٠ لسنة ٤٦ قضائية)



## المطلب الثالث

### آثار الصورية

#### آراء الشراح و أحكام القضاء

إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين وللخلف الخاص ان يتمسكوا بالعقد الصوري متى كانوا حسنى النية كما وأن لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر :

● إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين وللخلف الخاص متى كانوا حسنى النية أن يتمسكوا بالعقد الصوري كما أن لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذى أضر بهم وإذا تعارضت مصالح ذوى الشأن فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر وتمسك الآخرون بالعقد المستتر كانت الافضلية للأولين .

●● إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على صورية سندات دين دراكوس وعلى أن حصول هذا الأخير على أوامر الاداء والحجز بمقتضاه والبيع الذى تم تنفيذاً للحجز كل ذلك كان بطريق التواطؤ بين المطعون عليه. الثانى والطاعنة ودراكوس إضرارا بالمطعون عليها الأولى فإنه لا يكون قد خالف القانون ذلك أن للمطعون عليها الأولى بصفتها دائنة للمطعون عليه الثانى أن تثبت بكل طرق الاثبات صورية تصرفات مدينها التى تمت إضرارا بحقوقها عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٢٤٤ من القانون المدنى ولا محل للتحدى بحكم الفقرة الثانية من تلك المادة لأن الطاعنة لا شأن لها بدين دراكوس المطعون عليه بالصورية اذ هى لا تستمد ما تدعى من حق على الاشياء المحجوز عليها من سندات ذلك الدين ولكن الحق الذى تدعيه يستند الى محاضر البيع التى اشترت بمقتضاها تلك الاشياء ، هذا فضلاً عن أن الحكم المطعون فيه أورد أنه على فرض أن السندات التى قدمها الدائن وحصل على أوامر أداء بمقتضاها كانت كلها صحيحة وأن اجراءات الحجز والبيع كانت كلها سليمة فإن هذا لاينفى أن يكون تقدم المستأنف عليها الأولى (الطاعنة) لشراء المحجوزات ورسو

المزاد عليها قد حصل بالتواطؤ من المستأنف عليه الثاني (المطعون عليه الثاني) وأن يكون المدين وهو زوجها قد أراد تخليص المنقولات (المحجوز عليها) فأوعز الى زوجته لكى تتقدم سوريا لشراء هذه الاشياء . وبذلك يكون الحكم قد نفى عن الطاعنة فى حدود سلطة المحكمة التقديرية حسن النية وقرر أنها كانت طرفا فى الاجراءات الصورية التى انتهت الى ايقاع البيع عليها ، واذا انتفى حسن نية الطاعنة فلا يكون لها ان تتمسك بالعقد الظاهر . (١)

●● متى كان الحق بين المحيل والمحال عليه سوريا فإن المناط فى اعتبار المحال له من الغير - وحرمان المحال عليه من التمسك قبله بإنعدام الحق لصوريته - هو أن يكون المحال له حسن النية لايعلم بصورية الحق وقت احتياله به معتقدا أن السبب الظاهر حقيقى ، وإعمالا لذلك فقد جرى قضاء هذه المحكمة على أنه يجوز أن يواجه الغير بورقة الضد المتضمنة اقرارا بصورية العقد ولو كانت غير مسجلة متى ثبت علمه بها . (٢)

●● النص فى الفقرة الأولى من المادة ٢٤٤ من القانون المدنى على أنه "إذا أبرم عقد صورى فلداننى المتعاقدين والخلف الخاص متى كانوا حسنى النية أن يتمسكوا بالعقد الصورى" يدل على أن العبرة فى تحديد وقت ثبوت حسن النية هى بوقت التعامل ونشوء الالتزام وهو الوقت الذى انخدع فيه المتعاقد بالعقد الظاهر للمتعاقد معه وانبنى عليه تعامله ، فأعطاه القانون حق التمسك بهذا العقد الظاهر حماية لحسن النية الذى لازم التصرف الأمر الذى يقتضيه استقرار المعاملات ، وإذا كانت الطاعنتان قد تمسكتا بالعقد الظاهر للبانع لهما وبأنهما لا تعلمان بصوريته ، فإن المرجع فى تحديد عدم العلم بالصورية وحسن النية إنما

(١) (نقض ١٩٥٧/٥/٢٢ مج ٨ ص ٥٢٠)

(٢) (نقض ١٩٧٨/٥/١٢ طعن رقم ١١٦٥ لسنة ٧ قضائية)

يكون بوقت التعامل ونشوء الالتزام بنقل الملكية لا بوقت انتقال الملكية بالتسجيل . (١)

**يشترط لتمسك الغير بالصورية أن يكون حسن النية :**

●● مفاد نص المادة ١/٢٤٤ من القانون المدني انه يشترط في الخلف الخاص وهو من كسب حقا من المشتري ، حتى يتمسك بالعقد الصوري أن يكون حسن النية أى لا يعلم وقت تعامله مع المالك الظاهر ، أن العقد الظاهر إنما هو عقد صوري ، أما اذا كان سىء النية أى يعلم وقت تعامله بصورية العقد الظاهر ، فإن العقد الذى يسرى فى حقه هو العقد الحقيقى شأنه فى ذلك شأن المتعاقدين ، ولما كانت محكمة الموضوع قد استخلصت فى حدود سلطتها التقديرية وفى أسباب سائغة أن الطاعن - المشتري - كان سىء النية ويعلم بورقة الضد عندما تصرفت له المطعون عليها الثانية بالبيع ، ورتب الحكم على ذلك عدم احقية الطاعن فى التمسك بالعقد الظاهر المبرم بين المطعون عليها الاولى - المالكة الاصلية - والثانية ، وإنما تسرى فى حقه ورقة الضد المشار اليها ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون.(٢)

●● وحيث أن لدائن المتعاقد ان يتمسك بالعقد الظاهر متى كان حسن النية ، والمفروض أن الدائن حسن النية لا علم له بالعقد المستتر وعلى من يدعى عكس ذلك أن يثبت ما يدعيه ، ولما كان الثابت بعقد البيع المسجل بتاريخ ١٨/٤/١٩٦٢ أنه نص فيه على أن المرحوم ..... مدين الطاعنة قد دفع الثمن من ماله الخاص تبرعا منه للقصر المشتريين ، وكانت الطاعنة قد تمسكت بهذا النعى الوارد بالعقد كدليل على أن التصرف ضار بها وطلبت لذلك عدم نفاذه فى حقها وكانت المادة ٢/٢٣٨ من القانون المدني تقضى بأنه إذا كان التصرف تبرعا فإنه لا ينفذ فى حق الدائن ، ولو كان من صدر له التبرع حسن النية ،

(١) (نقض ١٩٧٥/١/٢٦ مج ٢٦ ص ٢٥٢)

(٢) (نقض ١٩٧١/١/٣١ مج ٢٨ ص ٣٢٨)

ولو ثبت أن المدين لم يرتكب غشا ، وكان الحكم المطعون فيه قد رفض هذا الطلب تأسيسا على أن دور مدينها في العقد لم يتجاوز تمثيل القصر بإعتباره وليا عليهم وأن التصرف في حقيقته هبة ولم يدفع أى ثمن وأن الطاعة لم تقدم الدليل على عكس ذلك فتغدو الاوراق خالية مما يؤيد أن التصرف قد أضر بالطاعة فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، بما يوجب نقضه في خصوص قضائه برفض دعوى الطاعة عدم نفاذ هذا التصرف في حقها . (١)

وإذا تعارضت مصالح ذوى الشأن كانت الأفضلية لمن يتمسك بالعقد الظاهر :

●● ليس لمن رسا عليه المزاد في بيع الأشياء المحجوز عليها التحدى بحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٤٤ مدنى والقول بوجوب الأخذ بسندات دين الدائن المنفذ به والمطعون عليها بالصورية بإعتبارها العقد الظاهر ذلك لأنه لا شأن بهذا الدين إذ هو لا يستمد ما يدعيه من حق على الأشياء المحجوز عليها من سندات ذلك الدين ولكن الحق الذى يدعيه يستند إلى محاضر البيع التى اشترى بمقتضاها تلك الأشياء . (٢)

والعقد النافذ بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقى :

●● متى انتهى الحكم الى اعتبار عقد البيع عقدا سوريا سائرا لعقد حقيقى فإنه اذ رتب على ذلك ان العقد الذى ينفذ فيما بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقى - أى ورقة الضد - يكون قد طبق المادة ٢٤٥ من القانون المدنى تطبيقا صحيحا ولا يمنع من نفاذ هذا العقد الحقيقى فى حق المشتري أن يكون قد وضع يده على المبيع اذ أن وضع يده فى هذه الحالة لا يعدو أن يكون مظهرا من مظاهر ستر الصورية. (٣)

(١) (نقض ١٩٧٨/٥/١١ طعن ٢٨٦ لسنة ٤٣ ق مج س ١٤ ص ١٢٢٣ )

(٢) (نقض ١٩٥٧/٥/٢٣ مج س ٨ ص ٥٢٠ )

(٣) (نقض ١٩٧٦/٦/١٦ مج س ٢٧ ص ١٣٩١ )



● يجوز لمن كسب من البائع حقا على المبيع - كمشتري ثان - أن يثبت بكافة طرق الاثبات صورية البيع الصادر من سلفه صورية مطلقة ليزيل جميع العوائق القائمة في سبيل تحقيق أثر عقده ، ولو كان العقد المطعون فيه مسجلا ، فالتسجيل ليس من شأنه أن يجعل العقد الصوري عقدا جديا كما ان التسجيل لا يكفي وحده لنقل الملكية بل لابد أن يرد على عقد جدي ، ويعتبر الخلف الخاص من الغير بالنسبة الى التصرف الصادر من البائع الى مشتري آخر .

#### لا تأثير للتسجيل أو ثبوت التاريخ على الصورية :

●● العقد الصوري يعتبر غير موجود قانونا ولو سجل فإذا طلب مشتري بعقد غير مسجل الحكم على البائع بصحة التعاقد وابطال البيع الآخر الذي سجل عقده واعتباره كأن لم يكن لصوريته المطلقة فقضت له المحكمة بذلك بناء على ما ثبت لها من صورية العقد المسجل فإنها لا تكون قد اخطأت ولو كان العقد العرفي غير ثابت التاريخ وكان تاريخه الحقيقي لاحقا لتاريخ العقد المسجل . (١)

●● المقرر أن المشتري الذي لم يسجل عقده بوصفه دائنا للبائع بالتزام نقل الملكية أن يتمسك بصورية عقد المشتري الآخر صورية مطلقة وفقا لصريح نص المادة ٢٤٤ من القانون المدني ليتعرض بذلك الى محو هذا العقد وإثبات بقاء ملكية العقار لمدينه البائع فيحكم له هو بصحة عقده ويسجل هذا الحكم فتنتقل اليه ملكية العين المبيعة - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قبل تدخل المطعون ضدها الاولى خصما في الدعوى باعتبارها خلفا عاما لمورثها المشتري بالعقد المؤرخ ١٩٧٧/٢/١٥ المقضى بصحته ونفاذه في الدعوى رقم ٧٩٩٩ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى طنطا من ذات البائعة للطاعن وأجاز لها اثبات صورية عقد الاخير صورية مطلقة واذا افلحت في اثبات ذلك بما أتيح لها من وسائل الاثبات المقررة قانونا فلا عليه اذ قضى برفض دعوى

---

(١) (نقض ١٩٤٢/١١/٢٥ مق بند ١٦ ص ٧٥٩)

الطاعن بصحة ونفاذ عقده المؤرخ ١٩٨١/٨/١٦ لبطلانه دون مفاضلة بينه وعقد المطعون ضدها الاولى سالف البيان لانتفاء شروط المفاضلة بينها ويكون قد التزم صحيح القانون . (١)

●● إنه ولئن كان من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن العقد المسجل ولو ثبت التواطؤ بين طرفيه على حرمان مشتر آخر من ذات الصفقة يفضل العقد غير المسجل الا ان الصورية تختلف عن التواطؤ مدلولاً وحكماً لأن الصورية تعنى عدم قيام المحرر أصلاً في نية المتعاقدين أما التواطؤ فإنه غير مانع من جدية التعاقد وبين قيام الرغبة في احداث آثار قانونية له وأن ثبوت صورية عقد البيع صورية مطلقة يرتب بطلانه فلا تنتقل به ملكية العقار المبيع ولو كان مسجلاً اذ ليس من شأن التسجيل أن يصحح عقداً باطلاً لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه قد انتهى الى صورية العقد مثار النزاع صورية مطلقة ولا يصححه التسجيل فإنه يكون قد التزم صحيح القانون . (٢)

●● للمشتري الذي لم يسجل عقده حق التمسك بصورية العقد الصادر من نفس البائع لمشتري آخر صورية مطلقة ليتوصل إلى محوه حتى يحكم له بصحة عقده فإذا ما سجل الحكم انتقلت إليه الملكية ، والصورية المطلقة تتناول وجود التصرف ذاته فتمحو وجوده ، سجل العقد أو لم يسجل ولا يكون له بالنسبة لمدعى الصورية ثمة أثر على حقوقه ولو اتفق طرفاه على إعتباره عقداً ظاهرياً سائراً لتصرف آخر . (٣)

(١) (نقض ١٩٩١/٦/٥ طعن رقم ١٩٩٩ لسنة ٥٥ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٩٢/٥/١٣ طعن رقم ٣٢ لسنة ٥٧ قضائية)

(٣) (نقض ١٩٩١/٣/٦ طعن رقم ١٢٩٩ لسنة ٥٥ قضائية)

## المبحث الثانى الصورية فى عقد البيع

تحرير عقد بيع لاهدار عقد بيع سابق

● يحدث أن يهدف بائع عقار الى اصدار عقد بيع لمشتري ثانٍ للتحلل من البيع الصادر للمشتري الأول لآى سبب من الاسباب كـ رغبة منه فى تضبيع الصفقة من المشتري منه أو لشعوره بوقوع غبن عليه فيما يتعلق بثمن المبيع وعندئذ يحزر عقد بيع آخر لمشتري ثانٍ حيث يقوم الاخير - بإيعاز من البائع بالمبادرة بتسجيل عقده قبل المشتري الأول أو بإقامة دعوى بصحة ونفاذ هذا العقد وتسجيل صحيفتها قبل أن يسجل المشتري الأول صحيفة دعواه .

... فى هذه الحالة يحق للمشتري الأول أن يطعن على عقد البيع الثانى بالصورية حتى ولو كان المشتري الثانى قد انتهى من تسجيل عقد البيع الصادر له .

طريق الطعن بالصورية :

● يجوز للمشتري الأول أن يلجأ - وصولاً للطعن بالصورية - اما الى اقامة دعوى يطلب فيها الحكم بصحة ونفاذ عقده وبطلان عقد المشتري الثانى يختصم فيها البائع له والمشتري الثانى واذا ما حكم له بذلك كان له أن يؤشر بهذا الحكم على هامش تسجيل صحيفة دعواه إن كان قد سجلها أو يسجل الحكم إذا كان لم يسبق له تسجيل صحيفة دعواه .

... كما يجوز للمشتري الأول - اذا كان المشتري الثانى قد أقام دعوى بصحة ونفاذ عقده - ان يتدخل فيها تدخلا هجوميا ويطلب فى تدخله الهجومى هذا الحكم له بصحة ونفاذ عقده و بطلان عقد المشتري الثانى لصوريته .

صورية الثمن :

● الثمن الصورى هو ذلك الثمن الذى لا يهدف البائع الى اقتضائه ولا يقصد المشتري دفعه ويكون ذكره فى العقد لمجرد اظهار أن العقد - عقد بيع .

... ولأن الثمن ركن من أركان عقد البيع فمن ثم فإن الثمن الذى تثبت صوريته لا ينعقد به عقد البيع وقد يعتبر عقد هبة إذا توافرت لهذا العقد شرائط انعقاد وصحة عقد الهبة .

● ومما يقطع فى صورية الثمن أن يبرىء البائع فى عقد البيع نفسه المشتري من الثمن المذكور فى العقد ، أو أن يهبه إياه - إذ أن ذلك معناه أن البائع ليس فى نيته أن يتقاضى الثمن ، وإنما يريد أن يسبغ على العقد صورة البيع ، وفى هذه الحالة لا يكون العقد بيعا ، وإذا اعتبر هبة فإنه يكون هبة مكشوفة لا مستترة فيجب لانعقادها أن تكتب فى ورقة رسمية فى الأحوال التى تشترط فيها الرسمية فى الهبة . (١)

لايكفى لاعتبار الثمن صوريا مجرد خلو العقد من إثبات سداده :

● لايكفى لاعتبار الثمن صوريا مجرد خلو العقد من إثبات دفعه عند التعاقد ، لأن ذلك لا ينفى التزام المشتري بدفعه عند المطالبة به ، وكذلك لا يعتبر الثمن صوريا لمجرد نزول البائع عنه بعد البيع لأن العبرة بحقيقة الثمن وقت البيع ، فمتى انعقد البيع وثبت للبائع الحق فى الثمن فليس هناك ما يحول دون إبرائه المشتري منه أو وهبه إياه وعندئذ يبقى البيع صحيحا إذ قد سبق وأن انعقد بثمن جدى ، وإبراء البائع المشتري من الثمن أو وهبه له بعد ذلك ليس من أسباب البطلان.

●● إذا كان الظاهر من عقد البيع أنه وقع مقابل ثمن وكان منصوصا فيه على أن البائع تبرع لولده المشتري بهذا الثمن وعلى أن المشتري التزم بتجهيز أختيه وبالاتفاق عليهما وعلى أمه بعد وفاة أبيه واعتبرت المحكمة هذا العقد هبة مكشوفة فإنها لا تكون قد أخطأت فى تكييفه ، فإن مجرد النص على أن الوالد تبرع بالثمن يكفى لاعتبار العقد هبة مكشوفة أما ما التزم به الموهوب له فى هذا العقد من تجهيز أختيه ومن الاتفاق عليهما وعلى والدته بعد وفاة أبيه فلا يعدو أن يكون مقابلا للهبة ولا يخرج عقدها عن طبيعته . (٢)

(١) (الوسيط للمستهوى الجزء الرابع ص ٢٨٤ وما بعدها)

(٢) (تقضى ١٩٤٦/٥/٢٢ مق ص ٣٥٠ بند ٤١)

### لاتلزم بين حالة اعسار المشتري وصورية الثمن :

●● انه ولئن كان من المقرر من أن للغير أن يثبت الصورية بجميع طرق الاثبات ومنها القرائن ، وتقدير القرائن من الأمور الموضوعية التي لارقابة لمحكمة النقض عليها متى كان هذا التقدير سائغا وأنه لا تعارض بين أن يكون المشتري في حالة لا تمكنه من دفع الثمن وأن يكون الشراء الحاصل منه صوريا إذ لا تلزم بين حالة الاعسار وصورية العقد وكان من حق قاضي الموضوع وهو في مقام الموازنة بين أدلة الاثبات وأدلة النفي في الدعوى أن يأخذ ببعضها وبطرح البعض الآخر إلا أنه يتعين أن يرد الحكم بأسباب خاصة صريحة على كل دفاع جوهري يتغير بتحقيقه وجه الرأي في الدعوى وإلا كان قاصرا ، ولما كان الثابت من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه استخلص صورية عقد الطاعة من سابقة علمها بحصول البيع إلى المطعون ضدهم الخمسة الأول لما بينها وبين البائع من علاقة استمرت حتى تمام زواجهما في ١٩٧٧/٨/٤ فضلا عن أن حالتها لم تكن تسمح بالوفاء بالثمن ، وكانت صورية الثمن وإن كانت دليلا على صورية العقد صورية نسبية إلا أنها ليست دليلا على الصورية المطلقة ، وكان الثابت من الاوراق أن عقد الطاعة سابق على عقد المطعون ضدهم الخمسة الأول وليس لاحقا عليه ، فضلا عن ان مجرد علم الطاعة بالبيع السابق لا يصلح قرينة على صورية عقد البيع اللاحق ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه بصورية العقد على مجرد ما ساقه من أسباب ودون أن يرد على دفاع الطاعة الذي يتغير بتحقيقه وجه الرأي في الدعوى يكون معيبا بالقصور بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .(١)

---

(١) (نقض ١٩٨٥/٦/٢٣ طعن رقم ١٧٩ لسنة ٥٢ قضائية)

**القضاء بصورية العقد صورية نسبية لا يمنع من القضاء ببطلان العقد بسبب آخر :**

●● لما كانت الصورية النسبية بطريق التسخير ترد على أطراف العقد دون موضوعه بحيث يقتصر العقد المستتر على بيان أطراف العقد الحقيقيين فإن القضاء بهذه الصورية لا يحول دون بحث موضوع العقد لبيان مدى صحته أو بطلانه ، وبالتالي فإن قضاء الحكم المطعون فيه بصورية عقد البيع صورية نسبية بطريق التسخير وبأن المطعون ضده الرابع - دون الطاعة - هو المشتري الحقيقي في هذا العقد لا يتعارض مع قضائه من بعد ببطلان هذا العقد لمخالفته البيع للحظر المقرر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ . (١)

**تقدير أدلة الصورية في عقد البيع :**

●● لما كان الحكم المطعون فيه استدل على انتفاء صورية عقدي البيع بقوله " لما كان الثابت من عقدي البيع المؤرخين ١٩٦٤/٣/٢٥ ، ١٩٦٢/٥/٣ أن مورث المستأنف ضدهم ..... قد اشترى العقارين الموضحين بالعقد بصفته وليا طبيعيا على أولاده القصر مع آخرين بما يفيد انصراف العقد الى القصر وشركانهم لا يقدح في ذلك قيام المورث بالتبرع بالثمن لصالح القصر ومن ثم يكون قد انعقد بجانب عقد البيع عقد هبة المنقول هو المال المشتري به وهي هبة صريحة تتم بمجرد الإيجاب الصادر من المورث ولا تقتضي أي إجراء رسمي كهبة العقار حتى تنتج آثارها " ، وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تقيم قضاءها في الطعن بالصورية على ما يكفي لتكوين عقيدتها من الأدلة المطروحة في الدعوى دون أن تكون ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق إلا أنه لا يجوز لها أن تعول في ذلك على نصوص المحرر المطعون عليه لما في ذلك من مصادرة على المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه ، فإن

---

(١) (نقض ١٩٩٣/١٢/٢٣ طعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٥٩ قضائية)

الحكم المطعون فيه إذ استدل على انتفاء صورية عقدى البيع بذات نصوصها والتفت بذلك عن طلب الطاعنين احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات الصورية يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال والاخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه.(١)

●● وحيث أن الطاعنين ينعون بالسبب السابع على الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بصورية عقد شراء مورثهم للأرض المشفوع فيها على الاطمئنان لأقوال شاهدى الشفعاء من أن عقد البيع اصطنع للحيلولة دون الشفعة والمغالاة فى ثمن البيع الثانى ، وتوسيط شاهد الشفعاء ..... فى انتهاء النزاع بين طرفيه ، وما قرره الاخير من أن مورثهم لم يكن قادرا على شراء الأرض المشفوع فيها وأنه لم يقدّر باستغلالها ، بالاضافة إلى أن البيع لمورثهم إقتصر على الاطيان محل الشفعة فحسب ، وأن الأرض المشفوع فيها لم ترد بمحضر حصر تركة مورثهم ، فى حين أن ذلك لا يدل على صورية العقد إذ أنه ثابت التاريخ فى أوراق رسمية - لم يطعن عليها بالتزوير - قبل طلب الشفعة، وأن وساطة الشاهد المذكور فى انتهاء النزاع لم يقل بها غيره ، كما أن محضر حصر تركة مورثهم يثبت أنه قادر على دفع ثمن ما اشتراه ، وأن عدم استغلاله الأرض - بنفسه يرجع الى أنه أجرها للبائعين له ، وأن البيع اقتصر على المساحة المشفوع فيها لأنها كل ما يملكه البائعون، وأن المغالاة فى الثمن قول عار عن الدليل ويناقضه ما قرره ..... أمام الخبير ، وهو مايعيب الحكم بالقصور فى التسييب والفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن تقدير أدلة الصورية هو ما تستقل به محكمة الموضوع لتعلقه بفهم الواقع فى الدعوى ، وأن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن اليه وجدان تلك المحكمة فلها أن تأخذ بمعنى الشهادة دون معنى

---

(١) (نقض ١٩٨٣/١/٢٧ طعن رقم ٩٤٧ لسنة ٤٨ قضائية)



آخر تحتمله متى كان المعنى الذى أخذت به لا يتجافى مع عباراتها وحسبها أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تؤدي الى النتيجة التى انتهت اليها ، كما أن تقدير القرائن وكفايتها فى الإثبات هو ايضا ما يستقل به قاضى الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض فيما يستتبطه منها متى كان استتباطه سائغا ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد أقوال شهود الطرفين اثباتا ونفيا ووازن بينها انتهى الى ترجيح أقوال شاهدى الشفعاء لاطمئنانه اليها واطرح أقوال شاهدى الطاعنين ، ودلل على صورية عقد البيع بعدة قرائن متساندة سائغة مستمدة من الأوراق ومن شأنها أن تؤدي فى مجموعها الى النتيجة التى انتهى اليها ، فلا يقبل من الطاعنين مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها ، لما كان ذلك فإن ما يثيره الطاعنون بسبب النعى لا يعدو أن يكون مجادلة فى تقدير الدليل مما لا رقابة لمحكمة النقض على محكمة الموضوع فيه . (١)

●● وحيث أن الطاعنة تنعى بالوجهين الثانى والرابع من السبب الأول والوجه الأول - والثانى والثالث من السبب الثانى الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك نقول أن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه للمطعون ضدهما ببطلان عقد البيع لصوريته ومحو وشطب ما ترتب عليه من تسجيلات إستنادا إلى أقوال شاهدى المطعون ضدهما الأول والثانى مع أنها أقوال مرسلة لم تتأيد بأى دليل وتتجافى مع المنطق وتخالف الثابت بالأوراق إذ لم يكونا حاضرين مجلس العقد ولم يسبق الاستشهاد بهما أمام محكمة الدرجة الأولى كما أن - المطعون ضده الثانى يترأسهما مما لا تتفق معه شبهة المجاملة فى شهادتيهما ومستدلا بإقرار المطعون ضدها الرابعة بذلك بجلسة ١٩٨٥/١١/٥ مع أنها كانت خصما فى الدعوى المقامة منها بصحة هذا العقد ونفاذه رقم ٢٧٨٩ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى شبين الكوم والتى انتهت صلحا وقد أقرت فى عقد الصلح المقدم فيها بصحة العقد وجديته وهذا إقرار فى

(١) (نقض ١٩٩٢/١/٢٨ طعن رقم ٩٦٣ لسنة ٥٣ قضائية)

مجلس القضاء مما يخالف قواعد اثبات الصورية في القانون بين المتعاقدين وكذلك حيازة المطعون ضدهما للاطيان المبيعة ودون أن يورد بمدوناته أقوال شهودهما أمام محكمة الدرجة الأولى ويدحض الثابت بها ومن ثم يكون قد حجب نفسه عنها ولم يتناول دفاعها في هذا الصدد إيرادا وردا بما يعيبه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالاوراق بما يستوجب نقضه .

وحيث ان النعى بهذه الأوجه مردود ذلك أنه لما كان استخلاص الصورية من أدلتها هو مما تستقل به محكمة الموضوع لتعلقه بفهم الواقع في الدعوى وحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وان تقيم قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله وأن تقدير أقوال الشهود والقرائن واستخلاص ما تقتنع به منها مما يخضع لتقديرها متى كان سائغا ولا مخالفة في الثابت بالاوراق وهي إذ تباشر سلطتها في تقدير الأدلة تملك الأخذ بنتيجة دون أخرى متى أقامت قضاءها على دعائم كافية لحمله ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك وان القاضي وهو يصدق على الصلح لا يكون قائما بوظيفة الفصل في خصومة لأن مهمته تكون مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من الاتفاق ومن ثم فإن هذا الاتفاق لا يعدو ان يكون عقدا ليس له حجية الشيء المحكوم فيه ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه ببطلان عقد البيع المؤرخ ١٩٧٠/٦/٢٥ الصادر من المطعون ضدهم عدا الأول والثاني للطاعن لصوريته ومحو وشطب ما ترتب عليه من تسجيلات استنادا لأقوال شاهديهما التي اطمأن اليها وفقا لما يؤدي اليه مدلولها وثبوت حيازتهما للأرض المبيعة وإقرار المطعون ضدها الرابعة المؤرخ ١٩٨٥/١١/١٥ مما له أصله الثابت بالاوراق ويؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها وتكفي لحمل قضاءه ومن ثم لا يجدى الطاعنة معه المجادلة في النتيجة التي خلص اليها بمناقشة كل قرينة على حده لاثبات عدم كفايتها في ذاتها ويضحى النعى عليه بهذه

## الأوجه على غير أساس . (١)

●● وحيث أن حاصل النعى بالسبيين الرابع والخامس على الحكم المطعون فيه القصور في التسييب والفساد في الاستدلال إذ أقام قضاءه بصورية عقد شراء الطاعنة الثالثة لعقار النزاع بعد تفاسخ المتعاقدين عن العقد محل البيع المشفوع فيه استنادا الى أقوال شاهدين سمعا في غيبتها وقبل اختصاصها في الدعوى المنضمة ولا يؤدي مدلولها الى صورية ذلك العقد أو الى ما أورده أن الطاعن الثاني كان قد اشتراه من جميع مالكيه ودون أن يعمل رقابته على ما استخلصته محكمة أول درجة من أقوال الشهود أو ما بنت عليه قضاءها إعتبار عدم التفاسخ عن العقد الأول دليلا على صورية العقد الثاني في حين أنه ليس ثمة ما يحول دون تعدد البيوع عن ذات العقار من نفس البائع وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه متى كان لمحكمة الموضوع مطلق السلطة في تقدير الأدلة التي تأخذ بها في ثبوت الصورية أو نفيها وفي تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها ولا معقب عليها في تكوين عقيدتها متى أقامت قضاءها في ذلك على أسباب سائغة تكفي لحمله فإنه لا تثير عليها ان هي استعانت في شأن التدليل على قيام الصورية بأقوال شهود سمعتهم المحكمة في دعوى منضمة إعتبارا بأن ما حصلته من هذه الأقوال قرينة تساند الأدلة الأخرى التي أوردها قضاؤها المطعون عليه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه وما اعتنقه من أسباب الحكم الابتدائي قد استدل على صورية عقد بيع عقار النزاع من مالكيه الى الطاعنة الثالثة مما استخلصه من مستندات الدعوى وأقوال شاهدي المطعون عليها الأولى امام محكمة أول درجة ، وأن عاقديه لم تتجه إرادتهم الى انشائه عقدا جديا مرتبا لكافة آثاره وانما قصدا به الحيلولة دون ان يقوم

(١) (نقض ١٩٩٢/٥/١٣ طعن رقم ٣٢ لسنة ٥٧ قضائية )  
(و) (نقض ١٩٩٤/٧/٣ طعن رقم ١٠٤٧ لسنة ٦٠ قضائية )

للشفعة حق أخذ العقار بالشفعة ، وكان هذا الذي ساقه الحكم سائغا وكافيا لحمل قضائه فلا عليه ان هو التفت عن الرد استقلالا على باقى أوجه دفاع الطاعنين مادام فى قضائه ما يحمل الرد الضمنى عليها ، ومن ثم فإن النعى فى حقيقته لا يعدو أن يكون جدلا فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة وهو مالا يجوز أمام محكمة النقض . (١)

فى نطاق الأخذ بالشفعة - إذا أثبتت الشفيع صورية البيع الثانى -  
حق له أن يشفع فى البيع الأول :

●● وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أما محكمة الموضوع بأن عقد البيع الصادر من المطعون عليه السابع إلى المطعون عليهما الأخيرين صورى صورية مطلقة وساق على ذلك قرائن عددا مما يكن معه ثمة ما يدعو إلى توجيه طلب الشفعة إلى المطعون عليهما المذكورين، غير أن الحكم التفت عن هذا الدفاع ولم يعلن بتحقيقه أو تمكينه من إثبات صوريته وأقام قضاء بعدم قبول الدعوى على سند من القول بوجوب توجيه دعوى الشفعة إلى المشتري الثانى ولو كان عقده صوريا فى حين أن الصورية تعنى عدم وجود هذا العقد وبالتالي عدم وجود المشتري الثانى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه وإن كان مفاد نص المادة ٩٣٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا صدر من مشتري العقار المشفوع فيه بيع لمشتري ثان قبل أن تعلن أية رغبة فى الأخذ بالشفعة ، أو قبل أن يتم تسجيل هذه الرغبة فإنه يسرى فى حق الشفيع ، ولا يجوز الأخذ بالشفعة إلا من المشتري الثانى وبالشروط التى إشتري بها ، إلا أن ذلك مشروط بالآ يكون هذا البيع صوريا ، فإذا إدعى الشفيع صوريته وأفلح فى إثبات مدعاة اعتبار البيع الصادر من المالك للمشتري الأول قائما وهو الذى يعتد به فى الشفعة

---

(١) (نقض ١٩٩٣/١١/٢٨ طعن رقم ٢٣٠٦ لسنة ٥٩ قضائية)

دون المبيع الثانى الذى لاوجود له بما يغنى الشفيع عن توجيه طلب الشفعة إلى المشتري الثانى ، على أنه يجب إثبات الصورية فى مواجهة المشتري الثانى لأنه هو صاحب الشأن الأول فى نفيها وإثبات جدية عقده ليكون الحكم الذى يصدر بشأنه حجة له أو عليه ، ويكفى لتحقيق ذلك إما إختصامه إبتداء فى دعوى الشفعة مع تمسك الشفيع بالمبيع الأول ودفعه بصورية البيع الثانى صورية مطلقة ، وإما بإدخاله فى الدعوى أثناء نظرها وقبل الفصل فيها ، أو بتدخله هو فيها ، وعندئذ يتعين على المحكمة أن تفصل فى الإدعاء بالصورية إذ يتوقف مصير دعوى الشفعة على مدى ثبوت الصورية ، فإذا ما صدر الحكم لصالح الشفيع بصورية البيع الثانى صحت إجراءات طلب الشفعة فى البيع الأول دون توجيهها إلى المشتري الثانى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن عدم توجيه طلب الشفعة فى الميعاد إلى المشتري الثانى يترتب عليه عدم قبول الدعوى ولو كان البيع الصادر إليه صوريا فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما حجب عنه الفصل فى صورية العقد الصادر إلى المطعون عليهما الأخيرين والتي لو ثبتت ما كان هناك ثمة ما يدعو الشفيع إلى توجيه طلب الشفعة إليهما ، وهو ما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . (١)

---

(١) (نقض ١٩٩٥/٦/٢٥ الطعن رقم ٨١٢ لسنة ٦١ قضائية)

## الفرع الرابع

### الوعد بالبيع

المادتان ١٠١ و ١٠٢ مدنى

#### نصوص القانون :

مادة ١٠١ : (١) الاتفاق الذى يعد بموجبه كلا المتعاقدين او احدهما بإبرام عقد معين فى المستقبل لا ينعقد الا اذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد ابرامه ، والمدة التى يجب ابرامه فيها .  
(٢) واذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين ، فهذا الشكل تجب مراعاته ايضا فى الاتفاق الذى يتضمن الوعد بإبرام هذا العقد .

مادة ١٠٢ : اذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل وقاضاه المتعاقد الآخر طالبا تنفيذ الوعد ، وكانت الشروط اللازمة لتمام العقد وبخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة ، قام الحكم متى حاز قوة الشئء المقضى به مقام العقد .

#### النصوص العربية المقابلة

- القانون الليبى : المادتان ١٠١ و ١٠٢
- القانون السورى : المادتان ١٠٢ و ١٠٣
- القانون اللبنانى : المادتان ٤٩٣ و ٤٩٨
- القانون الكويتى : المادتان ٧٢ و ٧٣
- القانون العراقى : المادة ٩١
- القانون السودانى : المادتان ٨٦ و ٨٧

#### الاعمال التحضيرية

ورد بمذكرة الاعمال التحضيرية تعليقا على نص المادتين ١٠١ و ١٠٢ مدنى ما يلى :

(١) يتناول النص حكم الوعد بالتعاقد سواء فيما يتعلق بالعقود

الملزمة للجانبين والعقود الملزمة لجانب واحد ، ويشترط لصحة مثل هذا الاتفاق التمهيدى تحديد المسائل الاساسية فى التعاقد ، والمدة التى يتم فيها ، اما فيما يتعلق بالشكل فلا يشترط وضع خاص - على نقيض التقنين البولونى فهو يشترط الكتابة اطلاقا ، فى المادة ٦٢ فقرة ٢/ الا اذا كان القانون يعلق صحة العقد المقصود ابرامه على وجوب استيفاء شكل معين ففى هذه الحالة ينسحب الحكم الخاص بإشتراط الشكل على الاتفاق التمهيدى نفسه ، ويوجه هذا النظر الى ان اغفال هذا الاحتياط يعين على الافلات من قيود الشكل الذى يفرضه القانون ، ما دام ان الوعد قد يودى الى اتمام التعاقد المراد عقده ، فيما اذا حكم القضاء بذلك ، ويكفى لبلوغ هذه الغاية ان يعدل المتعاقدان عن ابرام العقد الذى يرغب فى الافلات من القيود الخاصة بشكله ، ويعمدا الى عقد اتفاق تمهيدى او وعد بإتمام هذا العقد ، لا يستوفى فيه الشكل المفروض ، ثم يستصدرا حكما يقرر اتمام التعاقد بينهما وبذلك يتاح لهما ان يصلا من طريق غير مباشر الى عدم مراعاة القيود المتقدم ذكرها .

(٢) ومع ذلك ، فالوعد بإبرام عقد رسمى لا يكون خلوا من اى اثر قانونى ، اذا لم يستوف ركن الرسمية ، فإذا صح ان مثل هذا الوعد لا يودى الى اتمام التعاقد المقصود فعلا ، فهو بذاته تعاقد كامل يرتب التزامات شخصية ، طبقا لمبدأ سلطان الارادة ، وهو بهذه المثابة قد ينتهى عند المطالبة بالتنفيذ الى اتمام عقد الرهن ، او على الاقل الى قيام دعوى بالتعويض ، بل والى سقوط اجل القرض الذى يراد ترتيب الرهن لضمان الوفاء به .



### الصيغة رقم (٣)

صحيفة دعوى بطلب اعتبار الوعد بالبيع بيعاً تاماً

انه فى يوم / / ١٩٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... محافظة .....  
ومحله المختار مكتب الاستاذ ..... المقيم برقم ..... بشارع  
..... بدائرة قسم ..... محافظة .....  
انا ..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد انتقلت  
فى التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل اقامة :  
السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم ..... بشارع  
..... بدائرة قسم ..... محافظة .....

### وأعلنته بالآتى

١ - بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ / / ١٩٩ باع المعلن  
اليه الى المعلن قطعة ارض فضاء تبلغ مساحتها ..... مترا مربعا  
شيوعا فى كامل قطعة الارض الفضاء البالغة مساحتها .....  
مترا مربعا والكائنة ..... والمبينة حدودها كما يلى :

الحد البحرى : .....  
الحد الشرقى : .....  
الحد القبلى : .....  
الحد الغربى : .....

٢ - وقد تم هذا البيع بواقع المتر المربع ..... جنيها وتم سداد كامل  
ثمن القدر المبيع بمجلس العقد المذكور .

٣ - وقد تضمن عقد البيع الابتدائي سالف الذكر وعدا من المعلن اليه التزم بموجبه بأن يبيع للمعلن القدر الباقي على الشئوع من كامل قطعة الارض الفضاء والذي تبلغ مساحته ..... مترا مربعا باعتبار ثمن المتر المربع ..... جنيها وذلك اذا ما رغب المعلن فى ذلك خلال خمسة عشر شهرا تبدأ من تاريخ عقد البيع الابتدائي المشار اليه .

٤ - بتاريخ / / ١٩٩٠ وخلال المهلة المحددة لاعلان الرغبة فى اتمام البيع بالنسبة للمساحة الباقية الموعود ببيعها قام المعلن بإعلان رغبته فى اتمام البيع وكان ذلك بموجب اذار على يد محضر اعلن الى المعلن اليه بتاريخ / / ١٩٩٠ والذي حدد فيه للمعلن اليه يوم / / ١٩٩٠ موعدا لتحرير عقد البيع الابتدائي كما انطوى الاذار على عرض لكامل ثمن المساحة الموعود ببيعها واذ رفض المعلن اليه قبول العرض فقد تم ايداع الثمن بخزينة محكمة ..... يومية رقم ..... بتاريخ / / ١٩٩٠ وتصرح للمعلن اليه بصرفه دون اى قيد او شرط وبلا اية اجراءات .

٥ - وحيث انه لما كان ذلك وكانت الفقرة الاولى من المادة ١٠١ من القانون المدنى تنص على ان "الاتفاق الذى يحد بموجبه كلا المتعاقدين أو احدهما بإبرام عقد معين فى المستقبل لا ينعقد الا اذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد ابرامه والمدة التى يجب ابرامه فيها" ... وكان الوعد بالبيع الذى انطوى عليه عقد البيع الابتدائي سالف الذكر فقد تحددت فيه جميع المسائل الجوهرية لعقد البيع المستهدف ابرامه وقد افصح المعلن عن رغبته فى الشراء خلال الاجل المضروب لاستعمال الرغبة ولم يقترن الاقصاص عن هذه الرغبة من جانب المعلن بما يعدل فى الوعد حتى يتذرع المعلن اليه بالتحلل من وعده .

٦ - وحيث انه لما كان ذلك ، فإن الوعد بالبيع الصادر من المعلن اليه للمعلن يكون قد انقلب الى عقد بيع تام يرتب كافة آثاره القانونية وذلك فور افصح المعلن عن رغبته فى الشراء بما تضمنه اذاره المؤرخ / / ١٩٩٠ السالف الاشارة اليه .

٧ - وحيث انه لما كان تنفيذ التزام المعلن اليه بايرام عقد البيع الابتدائي وما يترتب عليه من التزامه بنقل ملكية المبيع الى المعلن يمكن تنفيذه عينا اعمالا لنص المادة ٢١٠ من القانون المدني اذا يقوم حكم القاضى مقام تصديق المعلن اليه على توقيعه ومن ثم تنتقل الملكية الى المعلن بشهر الحكم الصادر بصحة ونفاذ عقد الوعد بالبيع بعد صيرورة الوعد بالبيع بيعا باتا.

## لذلك

.....  
.....  
.....

### آراء الشراح وأحكام القضاء :

الوعد بالبيع عقد كسائر العقود ومن ثم يتعين ان تتوافر له سائر اركان العقد عدا قبول الموعود له الشراء :

● الوعد بالبيع عقد يلتزم بمقتضاه الواعد ببيع شيء اذا اظهر الموعود له رغبته فى الشراء فى مدة معينة ، ولأن الوعد بالبيع عقد فإنه يتعين ان تتوافر فيه جميع اركان عقد البيع نفسه عدا قبول الموعود له بالشراء، وان تحدد فى عقد الوعد بالبيع مدة يظهر الموعود له رغبته فيها والا امتنع انعقاد العقد .

انعقاد الوعد بالبيع - شرطه - اتفاق الواعد والموعود على جميع المسائل الجوهرية للبيع فضلا عن المدة التى يجب فيها على الموعود اظهار رغبته فى الشراء :

●● يشترط لانعقاد الوعد بالبيع سواء فى القانون المدني القديم او فى القانون القائم اتفاق الواعد والموعود على جميع المسائل الجوهرية للبيع الموعود به فضلا عن المدة التى يجب فيها على الموعود اظهار رغبته فى الشراء وذلك حتى يكون السبيل مهيا لابرام العقد النهائى بمجرد ظهور رغبة الموعود دون حاجة الى اتفاق على شراء آخر والمقصود بالمسائل الجوهرية اركان البيع وشروطه الاساسية التى يرى العقادان

الاتفاق عليها والتي ما كان يتم البيع بدونها - فإذا كان الطرفان قد افصحا في البند الرابع من عقد البيع بينهما الذي اعتبره الحكم المطعون فيه متضمنا وعدا من جانب الحكومة بيع خمسمائة فدان ثانية للمطعون عليه عن وجود شروط أخرى - الى جانب الشروط الواردة في العقد - لم يعينها الطرفان وانما تركا لوزارة المالية وضعها عند ابرام بيع هذه الصفقة ، وكان حرص الحكومة على الإشارة في العقد الى تلك الشروط يدل على انها تعتبرها من الشروط الجوهرية للبيع التي بدونها لا تقبل ابرامه ، فإن اظهار المطعون عليه رغبته في الشراء لا يؤدي بذاته الى انعقاد بيع تلك الصفقة بل لابد لذلك من تعيين الشروط التي اتفق الطرفان على ترك امر وضعها لوزارة المالية ومن قبول المطعون عليه لها بعد اطلاعه عليها ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه اذا اعتبر الاتفاق الوارد في البند الرابع من العقد وعدا ببيع الخمسمائة فدان الثانية وذلك مع خلوه من بيان شروط البيع الجوهرية واذا انتهى الحكم الى اعتبار بيع هذه الصفقة قد تم صحيحا باظهار المطعون عليه رغبته يكون قد اخطأ في القانون وخرج بقضائه عما اتفق عليه المتعاقدان . (١)

ويشترط لانعقاد الوعد بالبيع مطابقة ارادة الموعود له بإرادة الواعد مطابقة تامة في جميع المسائل الجوهرية :  
●● يشترط لانعقاد الوعد بالتعاقد أن يتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد ابرامه فضلا عن المدة التي يجب ابرامه فيها وذلك حتى يكون السبيل مهينا لابرام العقد النهائي بمجرد ظهور رغبة الموعود له دون حاجة الى اتفاق على شيء آخر ، والمقصود بالمسائل الجوهرية أركان هذا العقد وشروطه الأساسية التي يرى العاقدان الاتفاق عليها والتي ما كان يتم العقد بدونها . (٢)

(١) (نقض ١٩٦٤/١/٢٣ طعن ٥٣ لسنة ٢٩ ق مج س ١٥ ص ١١٥)

(٢) (نقض ١٩٧٣/٤/٢١ مج س ٢٤ ص ٦٤٩)

●● يشترط قانونا لانعقاد عقد الوعد بالبيع اذا ما ابدى الموعود له رغبته في التعاقد ، مطابقة ارادته لارادة الواعد التي عبر عنها في وعده مطابقة تامة في كل المسائل الجوهرية التي تناولها التعاقد فإذا اقترنت هذه الرغبة بما يعدل في الوعد فلا ينعقد العقد ما لم يقبل الواعد هذا التعديل اذ تعتبر هذه الرغبة بمثابة ايجاب جديد فلا ينعقد به العقد الا اذا صادفه قبول من الطرف الآخر ، فإذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت بأسباب سائغة وفي نطاق سلطتها الموضوعية ان ارادة طرفي العقد لم تتطابق بشأن ركن الثمن فإن الحكم اذا انتهى الى ان البيع لم ينعقد لفقده ركنا جوهريا من اركان انعقاده وهو الثمن ورتب على ذلك بقاء عقد الايجار المبرم بينهما من قبل ساريا كما كان قبل اظهار المستاجر رغبته في الشراء لا يكون قد خالف القانون . (١)

● والمدة التي يتضمنها عقد الوعد بالبيع يلتزم الواعد خلالها بالبقاء على وعده ، فإذا انقضت دون ان يعلن الموعود له الواعد برغبته في الشراء انقضى التزام الواعد .

الوعد بالبيع عقد تام ولكنه ليس عقد بيع :

● الوعد بالبيع عقد تام ولكنه ليس عقد بيع وعلى ذلك فإنه لا ينشئ التزاما بنقل الملكية وانما ينشأ التزام الواعد بإبرام عقد البيع عند اظهار الطرف الموعود له رغبته في ذلك .

● والتزام الواعد بإبرام عقد البيع هو التزام بعمل ، وهذا العمل هو ان يبرم عقد بيع نهائى مع الموعود له اذا اظهر هذا الاخير رغبته في الشراء في المدة المحددة .

يترتب على انقضاء مدة الوعد دون اظهار الرغبة في الشراء سقوط الوعد من تلقاء نفسه دون حاجة الى تنبيه او انذار :

●● متى كان المطعون عليه قد تعهد بأن يبيع عقارا للطاعن اذا قبل هذا الاخير ذلك وقام بدفع الثمن في خلال مدة معينة ، فإن الحكم لا يكون

---

(١) (نقض ١٩٦٥/١٢/١٦ طعن ١٩٨ لسنة ٣١ ق مج ١٦ ص ١٢٩١)

قد اخطأ اذ كيف هذا الاتفاق بأنه وعد بالبيع من جانب المطعون عليه يسقط بلا انذار ولا تنبيه اذا انقضى الاجل دون ان يظهر الطاعن رغبته فى الشراء ذلك ان الطاعن لم يلتزم بشيء بل كان له الخيار ان شاء قبل ايجاب المطعون عليه ودفع الثمن خلال الاجل المتفق عليه، وان شاء تحل من الاتفاق دون اية مسئولية عليه . (١)

ولأن عقد الوعد بالبيع ملزم لجانب واحد هو الواعد بالبيع فإنه وقبل ظهور الرغبة من الموعود له يكون الامر كما يلى :

● (١) ان الواعد بالبيع يبقى مالكا للشيء الذى وعد ببيعه وله ان يتصرف فيه تصرف المالك فى ملكه وله أن يؤجره ويحصل على غلته على ان يتحمل نتيجة اخلاله بالتزامه اذا جرى ذلك قبل نهاية المدة المحددة للوعد بالبيع تأسيسا على الاخلال بالمسئولية العقدية .

● واذا كان الشيء الموعود ببيعه عقارا ، وباع الواعد العقار إلى آخر، وسجل البيع قبل ظهور رغبة الموعود له بالشراء ، بل وبعد ظهور هذه الرغبة اذا لم يتمكن الموعود له من تسجيل البيع النهائى الذى تم بظهور رغبته فى الشراء قبل تسجيل البيع الاول ، فإن تصرف الواعد يسرى فى حق الموعود له .

● اما اذا كان الشيء الموعود ببيعه منقولا معيننا بالذات ، وتصرف فيه الواعد قبل ظهور رغبة الموعود له فى الشراء ، سرى التصرف فى حق الموعود له وليس لهذا الا الرجوع بتعويض على الواعد ، فإذا كان تصرف الواعد فى المنقول قد صدر بعد ظهور رغبة الموعود له فى الشراء ، لم يسر التصرف فى حق الموعود له ، بل اعتبر البيع الصادر له قد ابرم اولا فتنتقل اليه ملكية المنقول ، وهذا كله مع مراعاة القاعدة التى تقضى بأن الحيازة فى المنقول سند الملكية ، فإذا تصرف الواعد فى المنقول ، سواء كان هذا قبل ظهور رغبة الموعود له فى الشراء او بعد ظهور هذه الرغبة ، فايهما تسلم العين اولا - الموعود له او من تصرف له الواعد - يكن مالكا للعين اما بموجب عقد البيع النهائى واما بموجب

---

(١) (نقض ١٩٤٤/٥/٦ طعن رقم ٢٨٢ لسنة ٢١ قضائية)

الحيازة ، ويرجع الآخر بتعويض على الواعد . (١)  
(٢) ويسقط الوعد بالبيع بهلاك الموعود ببيعته بقوة قاهرة او بنزع ملكيته ، ويتحمل الواعد تبعة الهلاك باعتبار أنه ما زال هو المالك ، والاصل ان الشيء يهلك على مالكة ، وسقوط الوعد بالبيع هنا اساسه هلاك المحل وبالتالي تخلفه .

(٣) يجوز للموعود له باعتباره دائنا للواعد بالتزام بعمل ان يحصل على تأمينات شخصية او عينية لضمان حقه في التعويض اذا اخل الواعد بالتزامه .

(٤) للموعود له ان يطالب بمنع الواعد من القيام بالاعمال التي قد تحول دون انعقاد البيع عند اظهار الرغبة في الشراء كالمطالبة بمنع الواعد من هدم العقار الموعود ببيعه .

يتم البيع النهائي بمجرد ظهور الرغبة في الشراء خلال المدة المحددة دون حاجة الى رضاء جديد من الواعد :

● اذا ابدى الموعود له رغبته في الشراء خلال المدة المحددة في عقد الوعد بالبيع فإن البيع النهائي يتم بمجرد ابداء هذه الرغبة صراحة او استتباطها ضمنا ، ويعتبر البيع النهائي قد تم من وقت ابداء او ظهور الرغبة لا من وقت انعقاد عقد الوعد بالبيع .

● والقول بتمام البيع النهائي من وقت ابداء او الرغبة امر يستقيم مع المنطق القانوني اذا كان الشيء الموعود به منقولا ، اذ تنتقل ملكية المنقول الى الموعود له الذي اصبح مشتريا ، مع التزم هذا الاخير بأداء الثمن الى الواعد الذي اصبح بائعا .

● اما اذا كان الشيء الموعود ببيعه عقارا فإن البيع يتم ايضا بمجرد ابداء الرغبة او ظهورها ضمنا ولكن الملكية لا تنتقل الا بالتسجيل ، وهنا ينقلب في هذه الحالة الالتزام بعمل المتولد من عقد الوعد بالبيع الى التزام بنقل الملكية المتولد عن تلاقي الايجاب بالقبول .

---

(١) (الوسيط للمستهوى الجزء الرابع ص ٦٣ وما بعدها)



●● مؤدى نص المادتين ٩٥ و ١٠١ / ١ من القانون المدنى انه متى اتفق الواعد والموعد على جميع المسائل الجوهرية للبيع الموعد به وعلى المدة التى يجب فيها على الموعد اظهار رغبته فى الشراء ، ينعقد العقد بمجرد اعلان هذه الرغبة خلال مدة الوعد ، ولا يؤثر فى صحة انعقاده ونفاذه قيام خلاف بين الطرفين حول تنفيذ أى منهما لالتزاماته المترتبة عليه لأنهما فى النهاية يخضعان فيما اختلفا فيه لاحكام القانون الواردة فى هذا الخصوص ، لما كان ذلك ، وكان المقصود بالمسائل الجوهرية أركان البيع وشروطه الاساسية التى يرى المتعاقدان الاتفاق عليها والتى ما كان يتم البيع بدونها ، وكان الطرفان - على مايبين من عقد ١٩٧٣/٩/١٤ - لم يفصحا عن وجود شروط أخرى ارادا تعيينها لإنعقاد الوعد بالبيع عدا أركانه الاساسية وهى المبيع والثمن ولم يشترطا أن العقد لا يتم عند عدم الاتفاق على المسائل التفصيلية مثل ميعاد الوفاء بالثمن ، فإن هذا الوعد الصادر من المطعون ضدهما قد إنقلب الى عقد بيع تام يرتب كافة آثاره القانونية بمجرد ظهور رغبة الطاعن فى الشراء بإبذاره المعلن لهما فى ١٩٧٦/٩/٩ واذا لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . (١)

إذا امتنع الواعد عن الوفاء بالتزامه بعدما ابدى الموعد له الرغبة فى الشراء جاز للاخير اللجوء الى القضاء بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع :

● إذا امتنع الواعد بعد قبول الموعد له الشراء عن الوفاء بالتزاماته من تحرير عقد البيع او امضائه جاز للموعد له الالتجاء الى القضاء الذى لا يحكم على الواعد بتحرير العقد وبامضائه ، بل يحكم بثبوت البيع لتوافر اركانه من رضاء البائع والمشتري ، والمبيع والثمن ، وعلى هذا نصت المادة ١٠٢ بقولها "إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل وقاضاه المتعاقد الاخر طالبا تنفيذ الوعد ، وكانت الشروط اللازمة لتمام العقد وبخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة ، قام الحكم متى حاز قوة الشئ المقضى به مقام العقد " ، والدعوى التى يرفعها الموعد له تسمى بدعوى صحة التعاقد .

(١) (نقض ١٩٨٠/٢/٢٧ طعن رقم ١٩٧٠ لسنة ٤٩ قى مع س ٢١ ص ٦١٨ )

ويتحلل الواعد من وعده اذا لم يبدى الموعود له او يظهر رغبته فى الشراء فى المدة المحددة ويسقط بذلك الوعد بالبيع :

● اذا لم يظهر الموعود له رغبته فى الشراء ، تحلل الواعد من وعده وسقط الوعد ، وصار الواعد فى حل بعد ذلك ان يتصرف فى الشيء لمن يشاء ، وهذا هو الحكم ايضا حتى لو اظهر الموعود له رغبته فى الشراء ولكن بعد انقضاء المدة المحددة ، وكذلك يكون هذا هو الحكم لو ان الموعود له ، حتى قبل انقضاء المدة المحددة ، اعلن عدم رغبته فى شراء الشيء الموعود به ، ولو ضمنا كان تعامل مع الواعد فى الشيء على اعتبار ان الواعد هو المالك المستقر فاستأجره منه مثلا لمدة تجاوز مدة الوعد ، ذلك ان اعلان الموعود له عدم رغبته فى الشراء يكون بمثابة نزول منه عن حقه الذى استمده من الوعد . (١)

#### حكم الايجار المتضمن وعدا بالبيع :

● يحدث احيانا ان ينطوى عقد ايجار على وعد يصدر من المؤجر بالبيع ، وتكون مدة عقد الايجار هى فى الوقت نفسه مدة الوعد بالبيع او ان تنقص عنها .

● ومثل هذا العقد ينطوى فى حقيقة الامر على عقدين عقد ايجار طالما استوفى شرائطه واركانه القانونية وعقد وعد بالبيع .

● ويترتب على عقد الايجار المنطوى على عقد وعد بالبيع الاحكام التالية :

(١) ان يسقط الوعد بالبيع اذا انتهت مدة الايجار دون ان يبدى المستأجر رغبته فى الشراء حتى ولو تجدد عقد الايجار الا اذا كان متقيا على بقاء عقد الوعد بالبيع قائما طالما بقى الموعود له مستأجرا للعين الموعود بيعها أو اذا اتفق على ذلك عند تجديد عقد الايجار .

(٢) اذا تم تأجير العين الموعود بها من الباطن بموافقة الواعد يظل الوعد بالبيع قائما لمصلحة المستأجر الاصلى الموعود له .

---

(١) (الوسيط للمنفهوى المجلد الرابع ص ٦٧ وما بعدها)

- وكما ان هناك عقد وعد بالبيع فهناك ايضا عقد وعد بالشراء :
- اذا كان عقد الوعد بالبيع يلتزم فيه الواعد ببيع عين معينة للموعد له اذا ابدى الاخير رغبته في ذلك في مدة معينة ، فإن الوعد بالشراء على العكس من ذلك إذ أنه عقد يلتزم فيه الواعد بشراء عين معينة اذا ابدى الموعد له اى مالك العين رغبته في بيعها في مدة معينة .
  - يتم هذا الوعد عادة بمناسبة البيوع التى تحصل بالمزاد العلنى ، كما فى حالة تنفيذ الدائن على عقار مدينه ، فللمدين مصلحة فى ان يباع العقار بأعلى ثمن ممكن ، ولذا يتفق مع شخص على دخول المزايدة ورفع الثمن الى حد معين ، وهذا الاتفاق يعتبر وعدا بالشراء يلتزم بمقتضاه الواعد بشراء العين بالثمن المحدد فى العقد ، وينقضى التزامه اذ ادت المزايدة الى رفع الثمن عن المبلغ المعين فى عقد الوعد بالشراء ، واذا رسا المزاد على غيره بثمن اقل من هذا المبلغ يلتزم بدفع الفرق للموعد له .

#### احكام الوعد بالشراء :

- التزام الواعد بالشراء هو بدوره التزام بعمل مؤداه ان يبرم بيعا نهائيا مع الموعد له اذا أظهر هذا الاخير رغبته فى البيع فى المدة المحددة ، ويترتب على ذلك :
- (١) ان العين الموعد بشرائها تبقى مملوكة للموعد له وله ان يتصرف فيها كما يشاء ويسرى تصرفه هذا فى حق الواعد بالشراء ، غير انه اذا اعلن الموعد له عن رغبته فى البيع وامتنع الواعد عن تنفيذ التزامه جاز للموعد له الالتجاء الى القضاء للحكم بثبوت البيع .
- (٢) تبقى ملكية العين الموعد بشرائها على ملك الموعد له وله ثمارها وعليه هلاكها فاذا هلكت سقط عقد الوعد بالشراء .

●● اذا اتفق المدين مع آخر على شراء العقار المنزوعة ملكيته اتقاء لخطر المجازفة وسعيا وراء الحصول على ثمن ثابت قدر انه مناسب لقيمة العقار ويحقق مصلحة الدائنين الذين تعلق حقهم بالتنفيذ بضمان حصولهم على كامل حقوقهم والتزم المشتري بالتدخل فى المزاد والمزايدة حتى يصل بالثمن الى الحد المتفق عليه بحيث اذا اضطر الى

الزيادة في الثمن فوق هذا المبلغ تكون هذه الزيادة من حقه ولا شأن للمدين للبائع بها فإن الدفع يبطلان هذا الاتفاق لمخالفته للنظام العام وانعدام سبب استحقاق المشتري للزيادة عن الثمن المتفق عليه يكون على غير اساس ، ذلك ان هذا الاتفاق ليس من شأنه الاخلال بحرية المزايدة وابعاد المزايد من محيطها بدليل ان المتعاقدين قدرا احتمال رسو المزاد على غير المشتري من المدين بثمن يزيد على الثمن المسمى مما يدل على انتفاء فكرة المساس بحرية المزايدة فضلا عن تحقيقه مصلحة المدين ودائنيه ، واما الادعاء بانعدام سبب الزيادة فمردود بأن المتعاقد مع المدين اصبح بمقتضى الاتفاق المشار اليه في مركز المشتري والمدين في مركز البائع ومن حق المشتري الحصول على الزيادة وسببها القانوني هو العقد المبرم . (١)

●● اذا كان الثابت في الدعوى ان .... وعد بشراء قطعة الارض الواردة بالاتفاق المؤرخ ..... وبالسعر المحدد به ، كما وعدت الشركة المطعون عليها بأن تبيعه هذه القطعة بذات السعر فإن هذا الوعد المتبادل بالبيع من جانب الشركة والشراء من جانب ... هو بيع تام ملزم للطرفين تترتب عليه كل الآثار التي تترتب على البيع ، ويؤثر عليه ارجاء التحديد النهائي لمساحة المبيع ، واذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الاتفاق المؤرخ ... عقد بيع كامل الاركان ، ورتب على تنازل المشتري عن حقوقه في هذا العقد إلى الطاعنين، وقبولهما الحلول فيه ، ثم قبول الشركة المطعون عليها إنتقال حقوق والتزامات المشتري الاول اليهما اعتبارهما مشترين فإنه لا يكون قد خالف القانون او اخطأ في تطبيقه . (٢)

#### عقد الوعد بالتفضيل :

● عقد الوعد بالتفضيل هو صورة مميزة من الوعد بالبيع ، وتميزه عن عقد الوعد بالبيع (العادي) ان شخص الموعد له يكون محل اعتبار .

(١) (نقض ١٩٥٥/١/٢٠ مع ٦ ص ٥٧)  
(٢) (نقض ١٩٧٢/٥/٢٥ مع ٢٣ ص ١٠١٠)

- وفى هذا العقد أى عقد الوعد بالتفضيل يلتزم الواعد بتفضيل الموعود له عن غيره فى حالة بيع العين خلال مدة معينة على ان يتم البيع بالثمن الذى يعرضه الغير ويرضى به الواعد.
- ولاينال من عدم تعيين الثمن فى عقد الوعد بالتفضيل امكانية القول بأنه لايعتبر بذلك عقدا طالما لم يحدد به الثمن ، ذلك انه يجوز - على ماسوف نرى عند تناولنا للثمن كركن فى عقد البيع بإعتباره احد المحلين المتبادلين - ان يكون الثمن مقدرا او قابلا للتقدير - وهو فى عقد التفضيل قابلا للتقدير بإعتبار انه سوف يكون اعلى ثمن يقبل الشراء به اى شخص آخر .

## الصيغة رقم (٤) صحيفة دعوى إلزام بتنفيذ عقد وعد بالتفضيل عينا

### وأعلنته بالآتى

(١) يملك المعلن إليه قطعة الأرض الفضاء (أو كامل أرض وبناء العقار ... أو ...) والكائنة ب ..... والبالغ سطحها مترا مربعا وحدودها كما يلي :

الحد البحرى : .....  
الحد القبلى : .....  
الحد الشرقى : .....  
الحد الغربى : .....

٢ - وبتاريخ / / ١٩ أبرم المعلن إليه مع المعلن عقد وعد بالتفضيل بموجبه يلتزم المعلن إليه على أنه فى حالة عزمه على بيع قطعة الأرض المذكورة فإن المعلن ستكون له الأفضلية فى الشراء بذات الثمن الذى سيعرض عليه أى طالب للشراء إذا كان مناسبا له وعلى أن يظل عقد الوعد بالتفضيل هذا سارى المفعول لمدة ..... تبدأ من تاريخ إنعقاده وتنتهى بنهاية هذه المدة .

٣ - وحيث أنه قد نمت إلى علم المعلن أن المعلن إليه قد تصرف وبالفعل فى الأرض الفضاء المذكورة وذلك ببيعها بموجب عقد بيع ابتدائى بتاريخ / / ١٩ بثمن إجمالى وجزافى قدره .... جنيها ولما كان ذلك وكان هذا البيع قد تم فى خلال المدة التى تسرى فيها أحكام عقد الوعد بالتفضيل وكان الثمن المباع به مناسبا للمعلن .

### لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد إنتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة إلى حيث محل إقامة المعلن إليه وكلفته بالحضور أمام محكمة ..... الابتدائية (الدائرة) بمقرها الكائن ..... وذلك بجلستها التى

ستتعد علنا إيتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم / / ١٩ لسمع الحكم بإلزامه بتحرير عقد بيع إيتدائى مع المعلن عن قطعة الأرض الفضاء المبينة الحدود والمعالم بهذه الصحيفة وبعقد الوعد بالتفضيل لقاء ثمن وقدره ..... مع إلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

#### آراء الشراح :

إذا تبين أن المشتري من البائع الواعد بالتفضيل سبق وأن سجل عقده أو سجل صحيفة دعوى بصحة ونفاذ عقده إنقلب حق الموعود له إلى التعويض :

● إذا كان المشتري من البائع الواعد بالتفضيل سبق وأن سجل عقد البيع الصادر له أو كان قد سجل صحيفة دعوى بصحة ونفاذ هذا العقد فإنه يستحيل بذلك تنفيذ إلزام الواعد بالتفضيل عينا - مالم يكن هذا البيع بيعا صوريا - وبالتالي ينقلب حق الموعود له إلى المطالبة بالتعويض والذي يتمثل فيما فاتته من كسب بسبب ذلك .



## الفرع الخامس عقد البيع الابتدائي

**عقد البيع الابتدائي هو في حقيقته عقد وعد بالبيع والشراء ملزم للجانبين :**

● **عقد البيع الابتدائي هو في حقيقته الصورة المثلى لوعد بالبيع من جانب البائع ووعد بالشراء من جانب المشتري ملزم للطرفين ، وفيه يتفقان على جميع المسائل الجوهرية لعقد البيع كالثمن والمبيع والتسليم والضمانات اللازمة والموعد الذي يتم فيه عقد البيع النهائي .**

● **وعقد البيع الابتدائي هو الخطوة الأولى - في البيوع العقارية - حيث يتفق على تحريره تمهيدا لشهر (تسجيل) العقد النهائي .**

**وحتى يقال أن هناك تعاقدًا على البيع قد تم وقام فإنه يتعين :**

● **حتى يقال أن هناك تعاقد على البيع يعتبر قائما وملزما فإنه يتعين أن تتلاقى إرادة المتعاقدين على قيام الإلتزام بالبيع ونفاذه مما يقتضى إيجابا يعبر به المتعاقد الصادر منه على وجه جازم عن إرادته في إبرام عقد يلتزم به المتعاقد الآخر أن ينقل إليه ملكية الشيء المبيع مقابل ثمن نقدي وأن يقترن به قبول مطابق له يصدر من هذا الأخير أو من ينوب عنه قانونا .**

**الحكمة من تحرير عقد البيع الابتدائي في البيوع العقارية :**

● **يتم في الغالب والأعم - اعطاء مهلة - في عقد البيع الابتدائي الذي يحرر في البيوع العقارية - وذلك لمواجهة إجراءات تسجيل عقد البيع النهائي والتي يستغرق إنجازها بعض الوقت، وقد تكون هذه المهلة أيضا فترة مناسبة يستطيع خلالها المشتري تدبير باقي الثمن إذا كان لم يسدده بالكامل ، والتأكد من أن العقار المبيع خال من أية قيود عينية أو تبعية لم يكن البائع قد أخطره بها ، كما وإنها قد تكون فترة مناسبة يستطيع البائع خلالها تجهيز مستندات ملكيته .**

وعقد البيع الابتدائي لاستتقر به العلاقة بين طرفيه :

● لاستتقر العلاقة بين الطرفين - وعلى وجه الخصوص - فى البيوع العقارية إلا بعقد البيع النهائى المشهر ، والذى هو فى حقيقته قانون المتعاقدين ، ذلك لأنه إذا تبين لأحد طرفى عقد البيع الابتدائى أن الطرف الآخر أخل بالتزام من التزاماته المنصوص عليها فى عقد البيع الابتدائى هذا حق له عندئذ عدم الوفاء بالتزاماته المقابلة، كما إذا استبان للمشتري أثناء الاجل المنصوص عليه فى العقد ان العقار المبيع متقل بحق عينى لم يخطره به البائع ، فهنا يجوز للمشتري طلب فسخ عقد البيع الابتدائى ، وكذلك الحال إذا ما امتنع البائع عن تسليم مستندات الملكية ، أو إذا ما تقاعس المشتري عن سداد باقى الثمن .

●● العقد النهائى - دون العقد الابتدائى - هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين . (١)

عقد البيع الابتدائى يولد التزامات على عاتق كل من البائع والمشتري :

● إذا انعقد عقد البيع الابتدائى بذات اركان وشروط الصحة التى ينعقد بها البيع صحيحا فانه يتولد عن ذلك التزامات على عاتق البائع واخرى على عاتق المشتري .

... فيلتزم البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري وتسليم المبيع وضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية .

... ويلتزم المشتري بالوفاء بكامل ثمن المبيع وتسليم الشئ المبيع ومصروفات عقد البيع .

غير انه يبقى أن كافة الإلتزامات المتولدة عن عقد البيع الابتدائى هى مجرد التزامات شخصية تقابلها حقوق شخصية .

● وفقا لنص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ " لا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الإلتزامات الشخصية بين ذوى الشأن " .

● وعقد البيع هو من عقود التراضي التي تتم وتنتج اثارها بمجرد توافق الطرفين ، وكل ما استحدثه قانون التسجيل من أثر في أحكام البيع هو أن نقل الملكية بعد أن كان ، بمقتضى الفقرة الأولى من المادة ٢٦٦ من القانون المدنى (القديم) نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمجرد عقده، أصبح متراخيا إلى ما بعد حصول التسجيل ، أما أحكام البيع الأخرى فلا تزال قائمة لم ينسخها ذلك القانون، فالبايع يبقى ملزما بموجب العقد بتسليم المبيع ونقل الملكية للمشتري، كما يبقى المشتري ملزما بأداء الثمن إلى غير ذلك من الإلتزامات التي تترتب بينهما على التقابل بمجرد انعقاد البيع .

●● إن عقد البيع بعد قانون التسجيل الصادر فى يونيه سنة ١٩٢٣ من عقود التراضي التي تتم قانونا بالإيجاب والقبول ، وكل ما أحدثه هذا القانون من تغيير فى أحكام البيع هو أن نقل الملكية بعد أن كان نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمقتضى نص الفقرة الأولى من المادة ٢٦٦ من القانون المدنى القديم أصبح متراخيا إلى ما بعد التسجيل ولذلك بقى البائع ملزما بموجب العقد بتسليم المبيع ونقل الملكية إلى المشتري ، كما بقى المشتري ملزما بأداء الثمن إلى غير ذلك من الإلتزامات التي تترتب بينهما على التقابل بمجرد حصول البيع ، كما أنه ليس للبائع ، لعدم تسجيل العقد وتراخى نقل الملكية بسببه ، أن يدعى لنفسه ملك المبيع على المشتري لأن من يضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز له أن يدعيها لنفسه ومقتضى ذلك ان يكون البائع ملزما للمشتري بتسليم المبيع وبغلاته إن لم يقم بتسليمه ، فالحكم الذى لايعطى المشتري الحق فى الشئ المبيع عن المدة السابقة على تاريخ تسجيل عقد البيع يكون حكما خاطئا متعيينا نقضه . (١)

● ومن هنا فان عقد البيع الابتدائى ينشأ فى ذمة كل من طرفيه التزاما بعمل ، فان امتنع أحد الطرفين دون مبرر عن القيام بالتزامه ، جاز للطرف الآخر اجباره على القيام بهذا الإلتزام ، ويكون ذلك عن طريق استصدار حكم بوقوع البيع وبصحته ونفاذ عقد البيع الابتدائى ، حيث

(١) (نقض ١٩٢٦/٦/٤ طعن رقم ١٣ لسنة ٦ قضائية )

يقوم هذا الحكم مقام البيع النهائي ، فإذا كان المبيع عقارا فإنه يتم تسجيل هذا الحكم فتنقل ملكية العقار بتسجيله ، وذلك تطبيقا لحكم المادة ١٠١ من القانون المدني حيث تنص على إنه "فى الإلتزام بعمل يقوم حكم القاضى مقام التنفيذ إذا سمحت بهذا طبيعة الإلتزام".

●● عقد البيع العرفى لا تنتقل به ملكية العقار إلى المشتري ، ولا ينشئ سوى إلتزامات شخصية بين طرفيه فيصبح المشتري مجرد دائن شخصى للبائع بالحقوق والإلتزامات الناشئة عن هذا العقد ، فلا يجوز له مطالبة غير البائع بالتعويض لمن فقد الملكية التى لم تنتقل إليه بعد ، إذ هى لا تنتقل إلا بتسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه أو التأشير على هامش تسجيل صحيفة الدعوى ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده أقام الدعوى مطالبا بالحكم بتعويض عن فقد ملكيته عين النزاع التى آلت إليه بموجب عقد عرفى، فإن الدعوى تكون غير مقبولة، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه . (١)

تنويه :

... سوف نرجأ آثار عقد البيع الإبتدائى لحين تناول آثار البيع بوجه عام فى موضعه من هذا المجلد .

بإبرام عقد البيع النهائى تنتهى كافة آثار عقد البيع الإبتدائى - عدا ما سيرد فيما بعد هذه الفقرة :

●● انه وان كان عقد البيع الإبتدائى - إذا ما انعقد صحيحا - يعتبر بيعا تاما - إلا انه بإبرام عقد البيع النهائى فان عقد البيع الإبتدائى ينقضى تماما ويفسخ بحلول عقد البيع النهائى محله ، والذى يصبح قانون المتعاقدين وتستقر به اوضاعهم .

---

(١) (نقض ١٩٩٤/٣/٣٠ طعن رقم ٦٣٨٢ لسنة ٦٢ قضائية)

### وتترتب على ذلك نتائج هامة :

● من ذلك ان تاريخ البيع يصبح هو تاريخ عقد البيع النهائي ، ولا عبرة عندئذ بتاريخ عقد البيع الابتدائي وعلى ذلك فإذا كان البيع واقعا على عقار مملوك لشخص لا تتوافر فيه الأهلية فتقدير ما إذا كان الغبن يزيد على الخمس يكون وقت صدور البيع النهائي لا وقت صدور البيع الابتدائي . (١)

● ومن ذلك أنه إذا اختلفت شروط عقد البيع الابتدائي عن شروط عقد البيع النهائي - وكان ذلك بطبيعة الحال باتفاق الطرفين - كانت العبرة بما ورد بعقد البيع النهائي ، ذلك أنه يجوز ان يتفق الطرفان بعد تحرير عقد البيع الابتدائي على تعديل في مقدار الشيء المبيع او تعديل مقدار الثمن او غير ذلك من الشروط ولا قيد عليهما في ذلك ما دام أن ذلك قد تم باتفاقهما .

●● إذا كان الحكم فيما حصله من وقائع الدعوى لتحديد التزامات كل من طرفي التعاقد توطنه لمعرفة المقصد منهما قد رجع إلى عقد البيع الابتدائي دون العقد النهائي الذي اختلفت شروطه عن العقد الابتدائي ، وبه استقرت العلاقة بين الطرفين ، فإنه يكون قد خالف القانون بعدم أخذه بهذا العقد الذي يكون هو قانون المتعاقدين . (٢)

●● العقد النهائي - دون العقد الابتدائي - هو الذي تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين، ومن ثم إذا تبين ان عقد البيع النهائي قد خلا من النص على الشرط الجزائي الوارد في عقد البيع الابتدائي أو الإحالة اليه فإن هذا يدل على أن الطرفين قد تخليا عن هذا

---

(١) (الوسيط للمستهوى الجزء الرابع هامش ص ٨٤)

(٢) (نقض ١٩٤٤/٣/٢٢ مجموعة محمود عمر رقم ١١٤ ص ٢٠٢)

الشرط وانصرفت نيتهما إلى عدم التمسك به أو تطبيقه ، كما وأن ذلك يسرى بالنسبة لأي شرط ورد بالعقد الابتدائي وخلا منه العقد النهائي المشهر . (١)

غير انه بالرغم من انقضاء عقد البيع الابتدائي بالتوقيع على عقد البيع النهائي فإنه يكون له بعض الآثار التي تتعلق بحقوق الغير: ● ومن ذلك فانه إذا كان هناك شفيع قد طلب الأخذ بالشفعة في البيع الابتدائي - بقي حقه في الشفعة قائما وبذات شروط عقد البيع الابتدائي حتى بعد ابرام عقد البيع النهائي وحتى لو تغيرت شروط عقد البيع النهائي عما ورد بعقد البيع الابتدائي ، شريطة ألا يكون قد سقط حقه في الأخذ بالشفعة لأي سبب من الأسباب .

● غير انه إذا اختلفت شروط البيع بالنسبة للثمن في عقدي البيع الابتدائي والبيع النهائي بأن أصبح الثمن أقل في البيع النهائي عنه في البيع الابتدائي حق للشفيع أن يأخذ بالشفعة على سند من العقد النهائي حتى ولو كان قد اسقط حقه في الأخذ بالشفعة في العقد الابتدائي ذلك أن الشفيع إذا كان قد نزل عن حقه في أخذ المبيع بالشفعة بثمن معين فإن هذا لا ينال من حقه في الأخذ بالشفعة بثمن أقل .

● ومن ذلك حالة ما إذا كان المشتري بعقد بيع ابتدائي قد أجر العين المبيعة فإنه يظل ملتزما بعقد الإيجار هذا حتى بعد التوقيع على عقد البيع النهائي وذلك دون ان تقوم أية علاقة بين البائع وهذا المستأجر .

● وإذا كان عقد البيع النهائي هو قانون المتعاقدين وليس العقد الابتدائي إلا أن هذه القاعدة قاصرة على العلاقة بين طرفي عقد البيع حيث لا يوجد حق مباشر للغير مستمد من هذا العقد الابتدائي ، أما

(١) (نقض ١٩٥٨/١/٩ مع ٩ ص ٦٤ )

(و) (نقض ١٩٧٠/٣/٢٦ مع ٢١ ص ٥٢٣ )

(و) (نقض ١٩٧٢/٣/٢٥ مع ٢٣ ص ٢٨٠ )

(و) (نقض ١٩٨٠/١/٢٩ طعن ١٠٤ لسنة ٤٤ ق مع ٣١ ص ٢٤٤ )

حيث يوجد هذا الحق بموجب الإشتراط لصالحه ، فإن تسجيل العقد مع إغفال هذا الحق لا يؤثر على حقه الثابت بموجب العقد الابتدائي .

●● مؤدى ما تنص عليه المواد ، ١٤٦ ، ٦٠٤ ، ٦٠٦ من القانون المدنى أن أثر الإيجار ينصرف الى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر فى جميع حقوقه قبل المستأجر وفى جميع التزاماته نحوه غير أن انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص الذى يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار ، وإن كان يعد تطبيقا للقاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من القانون المدنى، إلا أنه وفقا للتنظيم القانونى الذى قرره المشرع لهذه القاعدة فى المواد الثلاثة الأخرى سالفه الذكر وبالشروط المبينة فيها لا يكون المتصرف اليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - خلفا خاصا فى هذا الخصوص إلا إذا إنتقلت إليه الملكية فعلا ، وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل اليه الملكية بموجبه ، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائنا عاديا للبائع مؤجر العقار وعلاقة المشتري بالبائع وعلاقة الأخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما عن الأخرى ولا يترتب عليها قيام أية علاقة بين مشتري العقار الذى لم يسجل عقده لهذا العقار ومن ثم فليس لأحد هذين أن يطالب الآخر بشيء بالطريق المباشر . (١)

●● مؤدى الفقرة أ من المادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين - المقابلة لذات الفقرة من المادة ٣١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - أن المشرع اعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تكليف المستأجر بالوفاء شرطا أساسيا لقبول دعوى الاخلاء بسبب التأخير فى

(١) (نقض ١٩٧٧/٣/٣٠ طعن ٦٠١ لسنة ٤٣ قى مج م ٢٨ ص ٨٧٧)



الوفاء بالأجرة ، فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلا أو صدر ممن لا حق له في توجيهه تعيين الحكم بعدم قبول الدعوى . لما كان ذلك وكان يشترط في هذا التكليف أن يصدر للمستأجر من المؤجر أصلا أو من يحل محله ولو لم يكن مالكا للعين المؤجرة فيجوز صدوره بهذه المثابة من مشتري العين المؤجرة حتى ولو لم يكن عقده مسجلا ، غير أنه ، كي يترتب على التكليف أثره ينبغي قيام علاقة مسبقة بين مشتري العين المؤجرة وبين المستأجر عن طريق سريان حوالة عقد الايجار في حقه وفق القانون . (١)

● ومن ذلك حالة ما اذا كان المشتري بعقد بيع ابتدائي قد تصرف في المبيع قبل انعقاد عقد البيع النهائي فإنه يظل ملتزما بتصرفه هذا حتى بعد إبرام البيع النهائي .

●● انه وان كان لمشتري العقار غير المسجل أن يحيل الحقوق الشخصية الناشئة عن العقد لآخر وفقا لاجراءات الحوالة ، الا ان ذلك لا ينفي حقه ايضا في ان يتصرف في العقار الى مشتر ثان بموجب عقد بيع يكون مستقلا بذاته عن عقد شرائه ، يلتزم هو فيه قبل المشتري بكافة التزامات البائع التي يترتبها عقد البيع ، وإذا كان الثابت من مطالعة عقد البيع المؤرخ ١٩٧٢/٤/٢١ أنه تضمن بيع المطعون ضده الأول الاطيان التي اشترأها من المطعون ضدهما الثاني والثالث بموجب عقد البيع غير المسجل المؤرخ ١٩٧٠/١٢/٨ الى الطاعن ، وان المطعون ضده الأول التزم في العقد الأول بكافة التزامات البائع التي تتولد عن البيع من ضمان خلو المبيع من الحقوق العينية والالتزام بتسليم مستندات الملكية للطاعن والتوقيع على العقد النهائي واستحضار المطعون ضدهما الثاني والثالث للتوقيع عليه مما ينفي عنه صفة حوالة الحق التي يترتب عليها حلول المحال له محل المحيل في الحق نفسه بجميع مقوماته وخصائصه ومن ثم فلا يحل للطاعن محل المطعون ضده الأول في العقد المؤرخ

(١) (نقض ١٩٧٨/١١/٨ طعن ٩٥٨ لسنة ٤٦ ق مع م ٢٩ ص ١٦٩٥ )

١٩٧٠/١٢/٨ ويكون لهذا الاخير وللمطعون ضدهما الثانى والثالث أن يتقايلا عنه إعمالا للأثر النسبى للعقود . (١)

وإذا أقام المشتري بعقد بيع ابتدائى مبنى على العين المباعة له ثم وقع البائع عقد بيع نهائى مع شخص آخر قام بالمشتري بعقد البيع الابتدائى سبب من أسباب الشفعة :

●● ان عقد البيع غير المسجل يولد فى ذمة البائع التزاما بتسليم المبيع وبالوفاء به يصبح المبيع فى حيازة المشتري له ان ينتفع به بجميع وجوه الانتفاع ومنها البناء على سبيل البقاء والقرار ، ومتى أحدث المشتري بناء على الارض المباعة له يصبح هذا البناء عقارا ملكا له ملكية مصدرها واقعة البناء بماله على سبيل البقاء والقرار ، ومن ثم يقوم به سبب الشفعة بوصفه جارا مالكا للبناء ، ولا مخالفة فى ذلك لقانون التسجيل . ذلك ان الشفعى يشتري الارض بعقد غير مسجل لا يؤسس حقه فى طلب الشفعة على عقد شرائه وإنما يقيمه على ملكية البناء استقلا عن الأرض . كما لا مخالفة لاحكام الملكية بالالتصاق قولا بأن بائع الارض يعتبر فى حكم القانون وبالنسبة الى الكافة هو وحده مالك البناء الذى أقامه المشتري الذى لم يسجل عقد شرائه ، ذلك بأن القانون اذ يعتبر مالك الارض مالكا للبناء بفعل الالتصاق انما يقرر فى صالح مالك الأرض قرينة غير قاطعة قابلة لاثبات العكس ، كما إذا خول مالك الأرض لمستأجرها هذا الحق فى إقامة المنشآت وتملكها فإنه فى هذه الحالة يعتبر مالكا لما يقيمه عليها من بناء على اعتبار انه عقار . فمناط تطبيق قواعد الالتصاق ألا يكون ثمة إذن صريح أو ضمنى من مالك الأرض للغير لاحداث هذا البناء وحيثما وجد اتفاق أو إذن امتنع التحدى بقواعد الالتصاق وفقا لأحكام المادة ٦٥ من القانون المدنى القديم ، ووجب اعتبار البناء عقارا مستقلا عن الأرض وملكا خالصا لمن أقامه ، ولا نزاع فى أن البائع ، وهو ملتزم بتسليم المبيع للمشتري وعدم

(١) (نقض ١٩٧٩/١/١٠ طعن ٦٧٢ لسنة ٤٥ ق مج س ٣٠ ع ١ ص ١٦١)

التعرض له ، اذا ما أوفى بهذا الالتزام فقد نقل الى المشتري حيازة المبيع وكان لهذا الاخير ان ينتفع به بكافة وجوه الانتفاع ومنه البناء على سبيل البقاء والقرار . (١)

---

(١) (نقض ١٩٥٠/١/١٢ طعن رقم ٣١ لسنة ١٨ قضائية)

## **الفرع السادس**

### **تفسير وتكييف وإثبات عقد البيع**

**المبحث الأول : تفسير عقد البيع**

**المبحث الثاني : تكييف عقد البيع**

**المبحث الثالث : إثبات عقد البيع**



## المبحث الأول

### تفسير عقد البيع

**الخطوة الأولى - وصولا الى تكييف العقد - هي عملية تفسير هذا العقد :**

● الخطوة الأولى في الوصول الى عملية التكييف القانوني للعلاقة بين المتعاقدين هو التعرف على ارادتهما ، ويكون ذلك بتقصي ما اتجهت ارادتهما إلى احداثه من آثار قانونية وذلك من واقع نصوص العقد وعباراته .

**ضوابط تفسير العقود - بصفة عامة - والتي حددها القانون :**

● حدد المشرع قواعد معينة ومحددة نص عليها عند تفسير العقد بحيث يلتزم القاضى بها ، فإن خرج عنها نقض حكمه لمخالفة القانون وهذه القواعد هي :

( ١ ) ما نص عليه في الفقرة الأولى من المادة ١٥٠ مدنى من أنه إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الإنحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على ارادة المتعاقدين :

●● المقرر أن العقد شريعة المتعاقدين وأنه إذا كانت عبارته واضحة فلا يجوز الإنحراف عنها من طريق تفسيرها ، إذ يجب إعتبارها تعبيرا صادقا عن إرادتهما المشتركة وذلك رعاية لمبدأ سلطان الإرادة وتحقيقا لإستقرار المعاملات وكان الحكم المطعون فيه فى رده على دفاع الطاعن من أن الإذن بتأجير جزء من العين المؤجرة يمتد اليها بكاملها - قد التزم صريح عبارة العقد التى لاتجيز تأجير العين المؤجرة من الباطن بأكملها ، وكان من المقرر قانونا أن من أستعمل حقه إستعمالا مشروعاً لا يكون مسئولا مما ينشأ عن ذلك الضرر ما لم تتوافر احدى الحالات المنصوص عليها فى المادة (٥) من القانون المدنى ، وكان الطاعن لم يحدد فى أسباب طعنه صورة التعسف فى إستعمال الحق المدعى به كما لم يدعى أنه أقام الدليل عليها فلا على الحكم المطعون

فيه إن هو التفت عن هذا الدفاع ، لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس . (١)

●● إذ كان مفاد الفقرة الأولى من المادة ١٥٠ من القانون المدني أنه متى كانت عبارة العقد واضحة في إفادة المعنى المقصود منها فإنه لايجوز إخضاعها لقواعد التفسير للحصول على معنى آخر باعتباره هو مقصود العاقلين ، وكان المقصود بالوضوح في هذا المقام هو وضوح الإرادة لا اللفظ ، فإذا لم يتخير العاقدان اللفظ المعبر عن حقيقة قصدهما أو احاط بعبارتها الواضحة من الملابسات ما يرجح معه حمل معناها على آخر مغاير فإنه يحق للقاضي التدخل لتفسير العقد بما يراه أدنى الى قصدهما وأوفى بمرادهما على أن يبين في حدود سلطته الموضوعية الأسباب المقبولة التي تبرر مسلكه ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك متى كانت عبارات العقد تحتل المعنى الذي حصله وكان قضاؤه يقوم على أسباب سائغة . (٢)

●● لما كان النص في المادة ١٥٠/١ من القانون المدني على أنه ، إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الإنحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين ، يدل على أن القاضي ملزم بأن يأخذ عبارة المتعاقدين الواضحة كما هي ، فلا يجوز له تحت ستار التفسير الإنحراف عن مؤداها الواضح الى معنى آخر ، ولئن كان المقصود بالوضوح هو وضوح الإرادة لا اللفظ الا أن المفروض في الأصل أن اللفظ يعبر بصدق عما تقصده الإرادة وعلى القاضي إذا ما أراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها أن يبين في حكمه الأسباب المقبولة التي تبرر هذا المسلك ، ولما كان ما تقضى به المادة المشار اليها يعد من القواعد التي وضعها المشرع على سبيل الإلزام، وينطوى الخروج عنها مخالفة للقانون لما فيه من تحريف ومسح

(١) (نقض ١٩٧٩/٢/١٧ طعن ٤٩٧ لسنة ٤٦ ق مج س ١٤٣٠ ص ٥٤٨)

(٢) (نقض ١٩٧٨/٤/١٢ طعن رقم ٤٤٢ لسنة ٤٤ قضائية )

وتشويه لعبارة العقد الواضحة يخضع بهذه المثابة لرقابة محكمة النقض لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن البند السابع من عقد إيجار عين النزاع يجرى على أن المستأجر غير ماذون بأن يحدث إحداثاً بالمحل مثل هدم أو بناء أو تغيير تفاصيل أو تقسيم الأود وفتح شبائيك وأبواب بدون إذن كتابي من المالك وإن أجرى شيئاً من ذلك كان ملزم بترجييع المحلات لحالتها الأصلية وبدفع قيمة المصاريف والأضرار ويكون للمالك الحق في أن ينتفع بالتحسينات والإصلاحات الناشئة عن تلك الإحداثيات أو بجانب منها بدون ملزومية عليه بدفع قيمتها أو بدفع مبلغ عنها مهما كان ، وكان ظاهر هذا البند يفيد أن نية المتعاقدين قد انصرفت إلى تحديد الجزاء على المخالفة بإعادة الحال إلى أصلها بمصروفات على عاتق المستأجر أو الإبقاء على هذه التعديلات أو بعضها دون تحميل المؤجر نفقاتها ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد عمد إلى تطبيق المادة ٢٣/ج من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ التي تجيز للمؤجر طلب فسخ العقد وإخلاء المكان المؤجر إذا استعمله المستأجر بطريقة تنافي شروط الإيجار المعقولة أو تضر بمصلحة المالك ، وقضى بالإخلاء تأسيساً على أن الطاعن " المستأجر " أخل بالتزامه المنصوص عليه في البند السابع من عقد الإيجار بأن أجرى تغييراً في العين المؤجرة دون أن يبين في الأسباب مبررات عدوله عن المدلول الظاهر للعقد من عدم توقيع الجزاء بالفسخ في هذه الحالة رغم أن للمؤجر عند التعاقد أن ينزل عن التمسك بالرخصة التي خولها له المشرع في كل أو بعض المواضع التي تجيز له طلب فسخ العقد والإخلاء مما عدته تلك المادة لما كان ما تقدم وكان النص وإن لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع إلا أنه متعلق بسبب قانوني كانت عناصره الواقعية مطروحة على محكمة الموضوع وبالتالي يجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض ، فانه يكون متعيناً نقض الحكم. (١)

---

(١) (نقض ١٩٨٣/١١/١٤ طعن رقم ١٤٧٦ لسنة ٤٨ قضائية )



٢ ( ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٥٠ مدنى من انه إذا كان هناك محل لتفسير العقد وجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدین دون الوقوف عند المعنى الحرفى للألفاظ :

●● إذا لم تبلغ عبارات العقد فى الوضوح الحد الذى يدعو الى عدم الإنحراف عنها تعين عند تفسيره البحث عن النية المشتركة للمتعاقدین دون الوقوف عند المعنى الحرفى مع الاستهداء فى ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغى أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدین وفقا للعرف الجارى فى المعاملات ، وينبنى على ذلك انه متى أولت هيئة التحكيم عبارات عقد الصلح المبرم بين الطرفين بانها تتطوى على إقرار من الشركة (صاحب العمل) بحق المستخدمين والعمال فى المنحة على أن يكون تقديرها مرتبطا بحالة الشركة المالية وبنيت على ذلك تقديرها للمنحة فإنها لا تكون قد خالفت عبارات العقد أو إنحرفت عن مدلول عباراته ولا وجه للتحدى بأنه يشترط فى المنحة أن تكون ثابتة المقدار لأن هذا الثبات إنما يشترط توافره عندما يكون مصدر المنحة العرف الذى جرى بإعطائها لا الإتفاق. (١)

٣ ( ما نصت عليه المادة ١٥١ من القانون المدنى من أن الشك يفسر فى مصلحة المدين مع استثناء عقود الإذعان ففىها لايجوز أن يكون التفسير ضارا بمصلحة الطرف المذعن :

● إذا التزم القاضى فى تفسير ارادة المتعاقدین القواعد القانونية الملزمة، فهو يكشف عن هذه الارادة وله سلطة التقدير فى الكشف عنها ، وهذه سلطة موضوعية لاتخضع لرقابة محكمة النقض ، ولكنه يتقيد قانونا - ويخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض - بقاعدة جوهرية بسطتها محكمة النقض فى كثير من أحكامها ، ذلك أن قاضى الموضوع عندما يستخلص ارادة المتعاقدین من الواقع الذى ثبت عنده ، يجب أن يكون هذا الواقع ثابتا من مصادر موجودة فعلا لا وهما ، فاذا أثبت القاضى مصدرا للواقعة وهما لا وجود له ، أو موجودا ولكنه مناقض لوقائع

---

(١) (نقض ١٩٦٢/١/٣ مج ١٣ ص ١٣ )

أخرى ثابتة ، أو غير مناقض ولكن يستحيل عقلا استخلاص الواقعة منه كما فعل هو ، كان حكمه مخالفا للقواعد القانونية في الإثبات ووجب نقضه . (١)

●● انه ولئن كان التعرف على ما عناه الطرفان من المحرر موضوع الدعوى هو مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع إلا انه متى استخلصت المحكمة ذلك فإن التكييف القانوني لما قصده المتعاقدان وإنزال حكم القانون على العقد هو مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض كما أنه من المقرر أيضا أن مفاد المادة ١/١٥٠ من القانون المدني أن القاضي ملزم بأن يأخذ عبارة المتعاقدان الواضحة كما هي ، فلا يجوز له تحت ستار التفسير الإنحراف عن مؤداها الواضح الى معنى آخر ، ولئن كان المقصود بالوضوح هو وضوح الإرادة لا اللفظ إلا أن المفروض في الاصل أن اللفظ يعبر بصدق عما تقصده الإرادة وعلى القاضي إذا ما أراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها أن يبين في حكمه الأسباب المقبولة التي تبرر هذا المسلك وهو يخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض ، لما كان ذلك ، وكان البيع طبقا لنص المادة ٤١٨ من القانون المدني هو عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي ، وأن من المقرر أن استخلاص سداد الثمن من أمور الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع بشرط أن يكون استخلاصا سائغا وكان الثابت من العقد المبرم بين الطاعن والمطعون ضده الأول بتاريخ ١٩٨٧/١/٢ ، انه معنون بعبارة " عقد بيع عقار - منزل - " وورد به أن الاتفاق والتراضي قد تم بينهما على أن يتعهد الطرف الأول (المطعون ضده الأول) ببيع العقار رقم ٢١ شارع ٤٢ بمساكن حلمية الزيتون .. للطرف الثاني ( الطاعن ) الذي أقر في البند الثاني بأن يدفع للطرف الأول في مقابل العقار المشار إليه مبلغ خمسة آلاف جنيه ، وقد تحرر هذا العقد على ان يسدد مبلغ اربعة آلاف جنيه فقط ، والباقي مبلغ الف جنيه يدفع نقداً عند إتمام اجراءات تسجيله

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الأول ص ٥٩٥ )

ونص في البند الثالث على انه لايجوز للطرف الثانى باى حال من الأحوال أن يؤخر دفع باقى الثمن عند انتهاء اجراءات التسجيل كالمتفق عليه بين الطرفين ، وهو سداد هذا الباقي خلال شهر من تاريخ التسجيل، كما نص في البند الخامس على انه فى حالة تأخير الطرف الثانى عن سداد باقى الثمن المتفق عليه فى الموعد المحدد بالبند الثالث يلتزم بان يدفع للطرف الاول تعويضا قدره الف جنيه فوراً ، وفى البند السادس على انه إذا حدث وتأخر الطرف الاول عن إتمام تسجيل هذا العقد أو تراجع عن أحد بنوده لأى سبب فإنه يلتزم بأن يدفع فوراً للطرف الثانى مبلغ الف جنيه كتعويض ، لما كان ذلك ، وكان المؤدى الواضح لما ورد بهذا العقد - حسبما تفيد عباراته الصريحة وتفصح عنه ارادة طرفيه الموقعين عليه - انه عقد بيع بات توافرت له جميع اركان عقد البيع من تراضى ومبيع وثمان نقدى محدد ، وان عاجل الثمن المحدد فيه سدد وقت تحريره ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وخلط بين ركن الثمن كأحد اركان عقد البيع التى يلزم توافرها لانعقاده ووجوده ، وبين مسألة الوفاء به وخرج بتفسيره عما تحتمله عبارات العقد وموداها الواضح ورتب على ذلك قضاءه برفض الدعوى ، فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وخالف الثابت بالاوراق بما يوجب نقضه.(١)

●● من المقرر أنه وأن كان التعرف على ما عناه الطرفان من المحرر موضوع الدعوى هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع إلا أنه متى استخلصت المحكمة ذلك فإن التكييف القانونى لما قصده المتعاقدان وانزال حكم القانون على العقد هو مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض ، وأن مفاد المادة ١/١٥٠ من القانون المدنى أن القاضى ملزم بأن يأخذ عبارة المتعاقدين الواضحة كما هى ، فلا يجوز له تحت ستار التفسير الانحراف عن موداها الواضح إلى معنى آخر ، ولئن كان المقصود بالوضوح الارادة لا اللفظ إلا أن المفروض فى الأصل أن اللفظ

(١) (نقض ١٩٩٤/٥/٤ طعن رقم ١٩٣٤ لسنة ٥٩ قضائية )

يعبر بصدق عما تقصده الإرادة ، وعلى القاضى إذا ما أراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها أن يبين فى حكمه الأسباب المقبولة التى تبرر هذا المسلك وهو فى ذلك أيضا يخضع لرقابة محكمة النقض . (١)

---

(١) (نقض ١٩٩٥/٦/٢٥ الطعن رقم ٨٠٨ لسنة ٦١ قضائية )



## المبحث الثانى

### تكييف عقد البيع

الأهمية التى تعود من ايجاب تكييف عقد البيع :

- تبدو أهمية تكييف عقد البيع لمعرفة ما اذا كان العقد عقد بيع أم غير ذلك فى انزال احكام عقد البيع عليه أو عدم انزالها عليه شأنه فى ذلك شأن أى عقد من العقود .

المناط فى تكييف عقد البيع :

- العبرة فى تكييف العقد والتعرف على حقيقة مرماه وبالتالى تحديد حقوق الطرفين فيه هو بما حواه من نصوص وبما اتجهت اليه النية المشتركة التى اتجهت اليها ارادة المتعاقدين وذلك دون الاعتداد بالالفاظ التى يصاغ بها العقد أو بالتسمية التى اطلقاها عليه .
- وعملية التكييف القانونى للعقد تأتى بعد عملية تفسير ارادة المتعاقدين وتبين الآثار القانونية التى اتجهت إلى احداثها ويكون ذلك باسباغ الوصف القانونى الصحيح على العقد الذى يستخلصه القاضى مما اتجهت ارادة المتعاقدين إلى احداثه من آثار قانونية وبالتالى إلى تحديد الحكم القانونى الذى ينطبق على واقع العقد .

- العبرة فى تكييف العقد والتعرف على حقيقة مرماه وتحديد حقوق الطرفين فيه انما هو بما حواه من نصوص فإذا كان يبين من نصوص العقد محل النزاع الذى رخصت به بلدية الاسكندرية لأحد الأفراد فى استغلال كازينو النزهة انه وان وصف بأنه عقد ايجار الا انه تضمن من القيود الواردة على حق المنتفع ما ينفى طبيعة الايجار وتخرج التعاقد عن نطاقه كما تبين من هذه القيود أن البلدية فى تعاقداتها لم تكن تنشد استغلال محل معد للتجارة وانما تبغى من وراء ذلك أولا وبالذات تحقيق مصلحة عامة ، فإنه لايصح اعتباره عقد ايجار وارد على محال تجارية بل التزاما باداء خدمة عامة ، ولا يغير من هذا النظر كون البلدية تقتضى من ذلك مبلغا محددًا أو تطلب زيادته على غرار الزيادة

العسكرية المقررة بالأوامر الخاصة بذلك إذ ليس من شأن ذلك ان يغير من صفة العقد ولا أن يحول المكان المرخص باشغاله من المنافع العامة الى محل تجارى . (١)

●● العبرة فى تكييف العقود هى بحقيقة الواقع والنية المشتركة التى التى اتجهت اليها ارادة المتعاقدين دون الاعتداد بالألفاظ التى صيغت فى هذه العقود وبالتكييف الذى أسبغه الطرفان عليها ، فإذا كانت نصوص العقد قد أبانت عن انه قد أبرم بين رب عمل وعامل متفرغ لأداء خدمة هى معاونـة رب العمل فى ادارة اعماله المبينة بالعقد مما يقتضى - بطريق اللزوم تبعية العامل لرب العمل واشراف الأخير عليه وتوجيهه له فى مهمته وذلك لقاء اجر معلوم محدد الى جانب مكافأة نهاية الخدمة كما أبانت عن حقوقه فى التعويض عن فسخ التعاقد قبل نهاية مدته وفى الاجازات على اختلاف أنواعها فان كل ذلك ينبىء عن ان المتعاقدين قد اتجهت نيتهما الى ابرام عقد عمل فردى وقد افرغا فى العقد كل عناصره. (٢)

●● المناط فى تكييف العقود هو بما عناه العاقدون فيها ، ولا يعتد بما اطلقوه عليها من أوصاف أو ما ضمنوها من عبارات اذا تبين أن هذه الأوصاف والعبارات تخالف حقيقة التعاقد وما قصده العاقدون منه . (٣)

لمحكمة الموضوع ان تحيل الدعوى الى التحقيق للتعرف على قصد المتعاقدين :

●● إذا تعذر على المحكمة تكييف العلاقة القانونية التى تربط طرفى الدعوى من الأوراق المقدمة اليها لكون تلك الأوراق غير واضحة الدلالة بالفاظها على كنه هذه العلاقة هل هى بيع أم شركة ،

---

(١) (نقض ١٩٥٦/٦/١٤ طعن ٥٤ لسنة ٢٣ ق مج س ٧ ص ٩٣٠ )  
(٢) (نقض ١٩٦٢/١٢/١٣ طعن ٢٨٩ لسنة ٢٧ ق مج س ١٣ ص ١١٤٠ )  
(٣) (نقض ١٩٦٧/٦/٢٢ طعن ٦٧ لسنة ٣٤ ق مج س ١٨ ص ١٣٣١ )

فأحالت الدعوى الى التحقيق ليثبت كل طرف العلاقة الى يدعيها ، ثم استعرضت أقوال شهود كل منهما ووازنت بينها ورجحت منها ما وجدته مستقيما مع ما يمكن استخلاصه من أوراق الدعوى وخلصت من ذلك كله الى أن العلاقة بين الطرفين كانت علاقة شركة وكان استخلاصها هذا مقبولا فلا معقب عليها فيما فعلت . (١)

### المحكمة هي صاحبة القول الفصل في تكييف العقد :

● تعرف قصد المتعاقدين من سلطة محكمة الموضوع ومتى تبينت المحكمة ارادة المتعاقدين على حقيقتها فان لها ان تكييفها بعد ذلك التكييف القانونى الصحيح غير مقيدة فى ذلك بتكييف المتعاقدين لعلاقتها .

### وتخضع محكمة الموضوع فى ذلك لرقابة محكمة النقض :

● محكمة النقض تراقب محكمة الموضوع فيما تعطيه من التكييف القانونى للعقد ، وذلك لتعرف ما اذا كان هذا التكييف قد جاء موافقا للقانون أم مخالفا له .

●● لنن كان التعرف على ما عناه المتعاقدان فى العقد هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع إلا انه متى استخلصت المحكمة ذلك فان التكييف القانونى الصحيح لما قصده العاقدان وتطبق نصوص القانون على العقد هو مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض . (٢)

●● لمحكمة الموضوع تكييف الدعوى بما تتبينه من وقائعها وان تنزل عليها وصفها الصحيح فى القانون غير مقيدة فى ذلك الا بالوقائع والطلبات المطروحة عليها وأن لها استخلاص توافر ركن الثمن فى عقد البيع باعتباره واقع يستقل بتقديره متى كان استخلاصها سائغا ، لما

---

(١) (نقض ١٩٤٥/٢/١٥ طعن رقم ٤٤ لسنة ١٤ قضائية )  
(٢) (نقض ١٩٦٩/٢/٤ طعن ٥٦ لسنة ٣٥ قى مج س ٢٠ ص ٢٤٧ )



كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد كيف العقد سند الدعوى بانه بيع وانزل على الدعوى بطلب صحته ونفاذه احكامه وخلص الى تخلف ركن الثمن ورتب على ذلك قضاءه بعدم قبول الدعوى باسباب سائغة وكافية لحمل قضائه فان النعى عليه من الطاعن يكون على غير اساس (١).

---

(١) (نقض ١٩٩٤/٥/٤ طعن رقم ٢١١٢ لسنة ٥٩ قضائية)

## المبحث الثالث

### إثبات عقد البيع

في إثبات عقد البيع يرجع للقواعد العامة في الإثبات :

● عقد البيع الابتدائي من العقود الرضائية التي لا تتطلب شكلية معينة ومن ثم فيثبت طبقاً للقواعد العامة في الإثبات .

... وعلى ذلك يثبت عقد البيع بالبينة والقرائن إذا كان الثمن لا يزيد على عشرين جنيهاً فإذا كان الثمن يجاوز هذا المبلغ أو كان غير معلوم القيمة - بأن كان مرتباً مدى الحياة فلا يجوز إثباته إلا بالكتابة - والكتابة هنا شرط للإثبات - لا للانعقاد - كما يثبت بما يقوم مقام الكتابة وفقاً للقواعد العامة في الإثبات .

●● لا على الحكم المطعون فيه إذا كان قد استخلص من المراسلات المتبادلة بين الطرفين قيام التعاقد بينهما في مادة تجارية ، وإن ارادتهما قد تلاقت في شأن تحديد قدر المتعاقد عليه . (١)

إذا فقد عقد البيع يستطيع صاحب المصلحة - البائع أو المشتري - إثباته بشهادة الشهود إذا أثبت سابقة وجود العقد ومضمونه وأن فقده كان بسبب أجنبي لا يد له فيه :

●● وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعي بها الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق وفي بيانها يقول أن شهادة شاهديه قطعت بحصول تعاقد بينه وبين المطعون ضدهما وأن هذه الشهادة تكفي وحدها كدليل على أن فقد العقد كان لسبب أجنبي ولا ينال من ذلك تناقضه في دفاعه في هذه الشأن هذا إلى أن لا مصلحة له في عدم تقديم هذا السند وإذا إنتهى الحكم المطعون فيه إلى رده وبطلانه رغم عدم تقديمه وعدم إطلاع المحكمة عليه وإلى أن فقده كان راجعاً إليه

(١) (نقض ١٩٦٧/١٢/١٢ طعن ٢٥٧ لسنة ٢٢ ق مج س ١٨ ص ١٨٦٠)

وقضى بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعواه فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٦٣/ب من قانون الإثبات على أنه "يجوز كذلك الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بدليل كتابى ، إذا فقد الدائن سنده الكتابى بسبب أجنبى لا يد له فيه " يدل على أن جواز إثبات العقد بالبيينة فى حالة فقدته يلزم معه إقامة الدليل على سبق وجود المحرر وضمونه وإن فقدته كان بسبب أجنبى لا يد له فيه فإذا تم ذلك للمدعى كان له أن يثبت ما يدعيه بالبيينة أما إذا أخفق فى إثبات أن سبب الفقد يرجع إلى سبب أجنبى لا يد له فيه فلا يجوز له أن يثبت دعواه بالبيينة أو القرائن . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أخفق فى إثبات أن فقد العقد سند الدعوى كان راجعا إلى سبب أجنبى لا يد له فيه وهو ما يؤدى إلى عدم استفادته بالإستثناء الوارد فى المادة سالفه الذكر فلا يجوز له أن يثبت دعواه بالبيينة أو القرائن وإذا إنتهى الحكم المطعون فيه إلى إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى فإنه يكون قد إنتهى إلى نتيجة صحيحة قانونا ولا يعيبه أو يفسده قضاؤه برد وبطلان العقد سند الدعوى ، إذ لهذه المحكمة أن ترده إلى سنده الصحيح دون أن تنقضه ويضحى النعى برمته على غير أساس (١)

● ونحيل فيما تقدم إلى كتابنا المجلد الثالث (المطول فى الإثبات) .

## الفصل الثانى

### شروط الصحة

- الفرع الأول : الأهلية فى عقد البيع
- الفرع الثانى : عوارض الأهلية
- الفرع الثالث : عيوب الرضاء فى عقد البيع
- الفرع الرابع : أوصاف الرضاء بالبيع (البيع الموصوفه)



# الفرع الأول

## الأهلية فى عقد البيع

المبحث الأول : الأهلية بصفة عامة

المبحث الثانى : الأهلية فى عقد البيع



## المبحث الأول الأهلية بصفة عامة

المواد ١١ فقرة أولى ومن ٤٤ حتى ٤٨  
ومن ١٠٩ حتى ١١٢ مدنى

### نصوص القانون :

مادة ١١ فقرة أولى : الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم يسرى عليها قانون الدولة التى ينتمون إليها بجنسيتهم ومع ذلك ففى التصرفات المالية التى تعقد فى مصر وتترتب آثارها فيها ، إذا كان أحد الطرفين أجنبيا ناقص الأهلية وكان نقص الأهلية يرجع إلى سبب فيه خفاء لايسهل على الطرف الآخر تبينه ، فإن هذا السبب لا يؤثر فى أهليته .

مادة ٤٤ : (١) كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ، ولم يحجر عليه ، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية .  
(٢) وسن الرشد هى إحدى وعشرون سنة ميلادية كاملة .

مادة ٤٥ : (١) لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقداً للتمييز لصغر فى السن أو عته أو جنون .  
(٢) وكل من لم يبلغ السابعة يعتبر فاقداً للتمييز .

مادة ٤٦ : كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد، وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيهاً أو ذا غفلة يكون ناقص الأهلية وفقاً لما يقرره القانون.

مادة ٤٧ : يخضع فاقداً الأهلية وناقصوها بحسب الأحوال لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة بالشروط ووفقاً للقواعد المقررة فى القانون .

مادة ٤٨ : ليس لأحد النزول عن أهليته ولا التعديل فى أحكامها .



مادة ١٠٩ : كل شخص أهل للتعاقد ما لم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون .

مادة ١١٠ : ليس للصغير غير المميز حق التصرف في ماله ، وتكون جميع تصرفاته باطلة .

مادة ١١١ : ( ١ ) إذا كان الصبي مميزا كانت تصرفاته المالية صحيحة متى كانت نافعة نفعا محضاً ، وباطلة متى كانت ضارة ضرراً محضاً .  
( ٢ ) أما التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر ، فتكون قابلة للإبطال لمصلحة القاصر ، ويؤول حق التمسك بالإبطال إذا أجاز القاصر التصرف بعد بلوغه سن الرشد أو إذا صدرت الإجازة من وليه أو من المحكمة بحسب الأحوال وفقاً للقانون .

مادة ١١٢ : إذا بلغ الصبي المميز الثامنة عشرة من عمره وأذن له في تسلم أمواله لإدارتها ، أو تسلمها بحكم القانون ، كانت أعمال الإدارة الصادرة منه صحيحة في الحدود التي رسمها القانون .

#### النصوص العربية المقابلة

١ - المادة ١١ مدنى مصرى تقابلها المواد :

مادة ١١ لىبى

مادة ١٢ سورى

مادة ١٨ عراقى

مادة ١٢ أردنى

٢ - المادة ٤٤ مدنى مصرى تقابلها المواد :

مادة ٤٤ لىبى

مادة ٤٦ سورى

مادة ٩٦ كويتى

مادة ٤٤ سودانى

مادة ٢١٥ لبنانى

مادة ١١٦ أردنى

٣ - المادة ٤٥ مدنى مصرى تقابلها المواد :

مادة ٤٥ ليبيا

مادة ٤٧ سورى

مادة ٨٦ كويتى

مادة ٩٧ عراقى

مادة ١١٧ أردنى

٤ - المادة ٤٦ مدنى مصرى تقابلها المواد :

مادة ٤٦ ليبيا

مادة ٤٨ سورى

مادة ٨٧ و ١٠١ كويتى

٥ - المادة ٤٧ مدنى مصرى تقابلها المواد :

مادة ٤٧ ليبيا

مادة ٤٩ سورى

مادة ٩٤ فقرة ثانية كويتى

٦ - المادة ٤٨ مدنى مصرى تقابلها المواد :

مادة ٤٨ ليبيا

٧ - المادة ١٠٩ مدنى مصرى تقابلها المواد :

مادة ١٠٩ ليبيا

مادة ٨٤ كويتى

مادة ١١٦ أردنى

٨ - المادة ١١٠ مدنى مصرى تقابلها المواد :

مادة ١١٠ ليبيا

مادة ٨٦ كويتى

مادة ١١٧ أردنى

٩ - المادة ١١١ مدنى مصرى تقابلها المواد :

مادة ١١١ ليبيا

مادة ٨٧ كويتى

مادة ١١٨ أردنى

١٠ - المادة ١١٢ مدنى مصرى تقابلها المواد :

مادة ١١٢ لىبى

المواد ٨٨ و ٨٩ و ٩٠ كويتى

### الأعمال التحضيرية :

١ ( جاء بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص الفقرة الأولى من المادة ١١ مدنى مللى :

أ - تعين الفقرة الأولى من هذه المادة القانون الواجب تطبيقه فيما يتعلق بحالة الأشخاص وأهليتهم ويقصد بالحالة جملة الصفات التى تحدد مركز الشخص من أسرته ودولته وهى صفات تقوم على أسس من الواقع كالسن والذكورة والأنوثة والصحة أو على أسس من القانون كالزواج والحجر والجنسية ، وينصرف اصطلاح الأهلية فى هذا المقام إلى أهلية الاداء وحدها أى صلاحية الشخص للإلتزام بمقتضى التصرفات الإدارية وهذه الصلاحية تتصل اتصالا وثيقا بالحالة ، وقد أخضع المشروع حالة الاشخاص وأهليتهم لقانون الجنسية مقرررا فى ذلك أحكام الفقرة (١) من المادة ٢٩ من لائحة التنظيم القضائى والمادة ١٩٠/١٣٠ من التقنين المدنى (الملغى) وهى أحكام تتمشى مع القواعد المقررة فى التشريعات اللاتينية والجرمانية بوجه عام ، على انه لم ينص على خضوع الأهلية المقيدة أو الخاصة لقانون الجنسية على نقيض ما تقضى به المادة ١٩٠/١٣٠ من التقنين المدنى (الملغى) لأن لهذه الأهلية وضعها خاصا يحسن أن يترك لإجتهد القضاء.

ب - وتتضمن المادة (٧) من التقنين الإيطالى الجديد والمادة (٧) من قانون إصدار التقنين الالمانى استثناءا يتعلق بالأهلية مؤداه أن الأجنبى الذى يعقد تصرفا لا يكون أهلا للإلتزام به وفقا لقانون جنسيته يعتبر أهلا لذلك متى كان هذا هو حكم القانون إلا أن يكون الامر متعلقا بمسائل الاسرة أو بالمواريث أو الهبات أو بالتصرف فى عقارات موجودة فى الخارج ويقرب من هذا ما قرره القضاء الفرنسى وبنى الفقه على أساسه نظرية حماية المصلحة الوطنية ، ويحسن أن يتضمن المشروع استثناءا مماثلا لأن من الصعب على من يتعامل مع أحد



جسمه أو سمعته الأدبية أو حرمة موطنه ، فإذا وقع تعدى من الغير على شيء من ذلك كان للشخص أن يطلب وقف هذا التعدى والتعويض عن الضرر ويعتبر تعديا يستوجب الوقف والتعويض أن يتعدى الغير على اسم الشخص فينازعه في استعماله دون مبرر أو أن ينتحل هذا الاسم على نحو يلحق الضرر بصاحبه ، وقد يتحول الاسم الشخصى الى اسم تجارى له قيمة مالية وهذا أيضا يحميه القانون .

### آراء الشراح وأحكام القضاء

المراد بالحالة المدنية للشخص فى مقصود القانون المدنى :

● يقصد بالحالة المدنية للشخص فى مفهوم القانون المدنى تلك الصفات التى تحدد الشخص ابتداء ثم مركزه من أسرته ومن الغير ومن دولته وهى صفات تقوم على أساس من واقع حالته كالعمر والذكورة والأنوثة وصحته أو على أساس قانونى كالزواج والحجر والجنسية .

الأهلية المعنية فى نص المادة ١١ مدنى هى أهلية الأداء دون أهلية الوجوب :

● رغم أن النص أطلق القول بسريانه على أهلية الاشخاص إلا أن رأى الراجح هو عدم سريانه على أهلية الوجوب وهى صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق والالتزام بالواجبات ، أما القانون الذى تخضع له أهلية الوجوب فقد اختلف رأى فى شأنه حيث رأى البعض أنه يخضع للقانون المصرى وحده بإعتباره القانون الاقليمى ، ورأى البعض خضوع أهلية الوجوب للقانون المصرى بالنسبة للحقوق التى يمكن اكتسابها فى مصر ، وخضوعها لقانون الجنسية بالنسبة للحقوق التى يمكن التمتع بها فى الخارج فى حين يرى البعض الآخر أن القانون الذى تخضع له أهلية الوجوب يختلف باختلاف الحق المراد معرفة مدى تمتع الشخص به ومن ثم باختلاف النظام القانونى الذى يندرج تحته هذا الحق ، فحق الشخص فى أن يوصى ، يدخل فى نظام الوصية وبالتالي يخضع لقانون الجنسية عملا بالمادة ١٧ ، وحقه فى أن يمتلك ، يدخل فى نظام الملكية وبالتالي

يخضع لقانون موقع المال عملاً بالمادة ١٨ ، وذهب البعض الى اخضاع أهلية الاجانب لقانون جنسيتهم بالنسبة للحقوق الداخلة في مسائل الأحوال الشخصية ولقانون الموطن بالنسبة للعلاقات المالية (١) ● وأهلية الاداء هي صلاحية الشخص لإستعمال الحق الذى هو وليد أهلية الوجوب وعلى ذلك فقد تتوافر للشخص أهلية وجوب دون أهلية أداء كما لو كان فاقد الأهلية أو ناقصها .

#### أما اهلية الوجوب :

● أما اهلية الوجوب وهي صلاحية الشخص لوجوب الحقوق المشروعة له أو عليه فقد أجمع الشراح على أن القانون الذى تخضع له هو القانون الاقليمى وحده بالنسبة للعلاقات المالية ولقانون الجنسية بالنسبة للحقوق الداخلة في مسائل الأحوال الشخصية (٢)

#### أهلية التقاضى :

● الأصل فى صحة إنعقاد الخصومة أن يكون طرفاها أهلا للتقاضى وإلا قام مقامهم من يمثلهم قانونا ، ومن واجب الخصم أن يراقب ما يطرأ على خصمه من وفاة أو تغيير فى الصفة أو الحالة حتى تأخذ الخصومة مجراها القانونى الصحيح .

#### وحق التقاضى بغير المرافعة أمام القضاء :

● حق التقاضى غير المرافعة أمام القضاء ، إذ أن حق التقاضى رخصة لكل شخص طبيعى أو اعتبارى فى الالتجاء الى القضاء أما المرافعة أمام القضاء التى تستلزم وكالة خاصة وفقا للمادة ٧٠٢ من القانون المدنى فهى النيابة فى الخصومة للدفاع امام القضاء ، وقد اختص بها المشرع أشخاصا معينين حسبما يقضى قانون المحاماة .

---

(١) ( الاستاذ محمد كمال عبدالعزيز التقنين المدنى الجزء الأول ص ١٢٧ )

(٢) ( الدكتور عز الدين عبدالله الجزء الأول بند ١٧ )

### الأهلية من النظام العام :

● حمى القانون الشخص ضد نفسه بأن حرم عليه أن ينزل عن أهلية الوجوب أو أهلية الأداء ذلك أن قواعد هذين النوعين من الأهلية تعتبر من النظام العام لا تجوز مخالفتها أو تعديلها وعلى ذلك نصت المادة ٤٨ من القانون المدنى .

● كذلك لايجوز أن يمنح الشخص أهلية غير متوافرة عنده ، ولا أن يوسع عليه فيما نقص عنده منها كما لايجوز حرمانه من أهلية لديه ولا الانتقاص منها .

### العوامل التى تتأثر بها أهلية الأداء :

● أهلية الأداء مناطها التمييز ، ذلك لأن الإرادة لاتصدر إلا عن تمييز كامل فمن كان تمييزه كامل كان كامل الأهلية ، ومن نقص تمييزه كانت أهليته ناقصة ومن إنعدم تمييزه كان عديم الأهلية .

... ومؤدى ذلك أن الأهلية تتأثر بين الوجوب والعدم والنقص بالسن دائما ، وذلك عامل دائم ووثيق الصلة بالسن .

... غير أن ثمة عامل آخر عارض قد يقع وقد لا يقع ومن شأنه أن يؤثر فى التمييز انعداماً أو نقصاً مثل الجنون و العته والسفه وفقد حاستين من حواس السمع والبصر والنطق .

### المراحل الدائمة - وفقاً لمقصود القانون - فى حياة الانسان :

● حدد القانون مراحل ثلاثة لحياة الشخص الطبيعى من وقت ولادته حتى مماته تبدأ أولها من وقت ولادته حتى وصوله إلى سن التمييز التى قدرها بسبع سنوات وثانيتهما من سن التمييز حتى سن البلوغ التى حددها بسن الرشد وهى إحدى وعشرين عاماً والمرحلة الثالثة والأخيرة من سن البلوغ أى الرشد حتى الوفاة .

### المرحلة الأولى - الصبى غير المميز فاقد الأهلية :

● كل من لم يبلغ السابعة من عمره - وهو العمر الذى حدده المشرع بدءاً للتمييز - يعتبر معدوم الأهلية .

● والقاعدة بالنسبة للصبي غير المميز أن المشرع أقام قرينة قانونية قاطعة غير قابلة لإثبات العكس على أنه معدوم التمييز ، وبالتالي فاقتدا للأهلية لا يملك مباشرة أى نوع من الأعمال القانونية حتى ولو كانت نافعة نفعا محضاً .

... غير أن هذا الحكم قاصر على الأعمال القانونية التي تصدر من الصبي غير المميز أما الأعمال القانونية التي تصدر من الغير لصالحه فتنتج أثرها متى كان هذا الأثر غير متوقف على تدخل منه كما هو الشأن في الإقرار الذي يصدر من الغير لصالحه .

●● الأهلية التي تشترط لصحة الإقرار هي أهلية المقر للمتصرف فيما أقر به ، أما المقر له فلا يشترط فيه أهلية ما ، إذ يجوز الإقرار للصغير غير المميز والمجنون . (١)

#### المرحلة الثانية - الصبي المميز هو شخص ناقص الأهلية :

● يعتبر الصبي مميزاً من وقت بلوغه سن السابعة إلى وقت بلوغه سن الرشد أى سن الإحدى والعشرين سنة ، ووفقاً لنص المادة ٤٦ من القانون المدني فإن مثل هذا الشخص يعتبر ناقص الأهلية وتطبق بشأن تصرفاته أحكام المادة ١١١ من القانون والتي تنص على أن تصرفاته المالية تعتبر صحيحة متى كانت نافعة نفعا محضاً وباطلة متى كانت ضارة ضرراً محضاً .

... أما التصرفات المالية والتي تدور بين النفع والضرر فتكون قابلة للإبطال لصالحه ويزول حق التمسك بالإبطال إذا أجازها وليه وفقاً لأحكام القانون أو إذا ما أجازها هو بعد بلوغه سن الرشد .

●● متى كانت التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر مثل التصرف بالبيع قابلة للإبطال لمصلحة القاصر كما هو حكم المادة ١١١ من القانون المدني فإن للقاصر في حال حياته أن يباشر طلب الإبطال

---

(١) (نقض مدنى ١٩٣٥/٥/٢٣ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاماً بند ٥١ ص ٢٢)



بواسطة من يمثله قانونا كما أن هذا الحق ينتقل بعد وفاته لوارثه بوصفه خلفا عاما له يحل محل سلفه فى كل ما له وما عليه فتؤول اليه جميع الحقوق التى كانت لسلفه ، وإذ كان موضوع طلب الإبطال تصرفا ماليا فإنه بهذا الوصف لا يكون حقا شخصيا محضا متعلقا بشخص القاصر بحيث يتمتع على الخلف العام مباشرته . (١)

**إجازة القاصر للتصرف بعد بلوغه سن الرشد قد تكون صريحة وقد تكون ضمنية :**

● إجازة القاصر للتصرف الذى يدور بين النفع والضرر والذى كان قد أجراه وهو ناقص الأهلية قد تكون صريحة وقد تكون ضمنية كتصرفه بعد بلوغه سن الرشد للعين التى اشتراها وهو قاصر أو استجاره للعين التى كان قد باعها .

●● عقد القسمة من العقود التبادلية التى تتقابل فيها الحقوق ، ومن التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر، ومن ثم فإذا كان أحد أطرافها قاصرا ، فإن عقد القسمة يكون قابلا للإبطال لمصلحته ، ويزول حق التمسك بالإبطال بإجازته التصرف بعد بلوغه سن الرشد. (٢)

**التصرفات الضارة ضررا محضا باطلا بطلانا مطلقا :**

● إذا كان التصرف الذى أجراه الصبى المميز ناقص الأهلية ضارا به ضررا محضا وهو ما يؤدى الى افتقاره إذ يعطى بموجبه دون مقابل كالهبة والوصية فإن هذا التصرف يقع باطلا بطلانا مطلقا .

●● يقضى الشق الثانى من الفقرة من المادة ١١١ من القانون المدنى بطلان تصرفات الصبى المميز متى كانت ضارة به ضررا محضا ، وتقضى الفقرة الثانية من المادة ١٤١ من ذات القانون بسقوط دعوى

(١) (نقض مدنى ١٩٥٨/٢/٢٧ طعن ٤٢ لسنة ٢٤ ق مع س ٩ ص ١٦١ )

(٢) (نقض مدنى ١٩٦٢/٥/٣ مع س ١٢ ص ٥٩٥ )

البطلان بمضى خمسة عشر سنة من وقت العقد ، ومؤدى هذين النصين المرتبطين أن يعتبر إقرار الصبي المميز بمحضر صلح تصرفا باطلا ، ولا تسقط الدعوى ببطلانه إلا بمضى خمسة عشر سنة منذ صدوره فيما لو اعتبر ضارا به ضررا محضا . (١)

**إستثناء للصبي المميز في حالة إدارة ماله الذى كسبه من عمله الخاص متى بلغ السادسة عشرة من عمره :**

● أورد قانون أحكام الولاية على المال الصادر بالمرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ فيما نص عليه فى المادة ٦٣ منه نصا مقتضاه ان يكون القاصر الذى بلغ سن السادسة عشرة أهلا للتصرف فيما يكسبه من عمله الذى يكتسبه من مهنته أو صناعته ، ومع ذلك فللمحكمة إذا إقتضت المصلحة أن تقيد حق القاصر فى التصرف فى ماله المذكور وعندئذ تجرى أحكام الولاية أو الوصاية بحسب الأحوال .

#### **إستثناء آخر**

● وبمقتضى نص المادة ٥٤ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ يجوز للولى أن يأذن للقاصر الذى بلغ الثامنة عشرة من عمره فى تسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها ويكون ذلك بإشهاد لدى الموثق وله أن يسحب هذا الاذن أو يحد منه بإشهاد آخر .

... كما يجوز للمحكمة بعد سماع أقوال الوصى أن تأذن للقاصر الذى بلغ الثامنة عشرة من عمره فى تسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها وإذا رفضت المحكمة الإذن فلا يجوز تجديد طلبه قبل مضى سنة من تاريخ صدور القرار النهائى القاضى بالرفض .

غير أن التصرفات التى يجريها القاصر ناقص الأهلية إعمالا للاستثناء الثانى بمقتضى نص المادتين ٥٤ و ٥٥ سالفتي البيان تخضع وأيضا لحكم المادة ١١١ من القانون المدنى .

---

(١) (نقض مدنى ١٢/١٢/١٩٦٧ مع ١٨ ص ١٨٦٦ )

### المرحلة الثالثة - حكم الشخص البالغ الرشيد :

● تقضى المادة ٤٤ من القانون المدنى الجديد بأن كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية ، ومن الرشد هى إحدى وعشرون سنة ميلادية كاملة ، وهذه السن لجميع المصريين مسلمين وغير مسلمين ، فمتى بلغ القاصر هذه السن غير مجنون ولا معتوه وغير محكوم عليه بإستمرار الولاية أو الوصاية لسبب من أسباب الحجر أصبح رشيداً أى كامل الأهلية ، أما إذا كان قبل بلوغه هذه السن قد حكم عليه بإستمرار الولاية أو الوصاية لجنون أو عته أو غفلة أو سفه ، أو لم يحكم عليه ولكنه بلغ السن مجنوناً ، أو معتوها ، فتستمر الولاية عليه أو الوصاية بحسب الأحوال ، ويترتب على ذلك انه إذا بلغ السن وكان ذا غفلة أو سفيهاً ولم يكن قد حكم عليه بإستمرار الولاية أو الوصاية للغفلة أو السفه ، فإنه يصبح رشيداً كامل الأهلية ، وإذا أريد الحجر عليه بعد ذلك وجب استصدار الحكم بالحجر ، وتختار المحكمة له قيماً قد يكون غير الولى أو الوصى .

● فإذا بلغ القاصر سن الحادية والعشرين رشيداً أكملت أهليته وكان له بذلك أهلية الإغتناء وأهلية الإدارة وأهلية التبرع ، يباشركل ذلك بنفسه ويسلمه وليه أو وصيه ماله ليكون حر التصرف فيه ، وكل دعوى للقاصر على وصيه (أو للمحجور عليه على قيمه) تكون متعلقة بأمور الوصاية (أو القوامة) تسقط بمضى خمس سنوات من التاريخ الذى انتهت فيه الوصاية (أو القوامة) ، كذلك يقع باطلا كل تعهد أو مخالصة يحصل عليها الوصى من القاصر الذى بلغ سن الرشد إذا صدرت المخالصة أو التعهد قبل الفصل نهائياً فى الحساب .

## المبحث الثانى الأهلية فى عقد البيع

**الأهلية فى عقد البيع تختلف عن موانع أخرى تقف حائلا دون إنعقاد البيع :**

● **الأهلية فى عقد البيع هى صلاحية كل من البائع والمشتري فى التصرف فى ماله .**

... وهى بذلك غير المنع من التصرف ، فالنائب ممنوع من شراء ما وكل فى بيعه بحيث إذا اشترى المال لم يسرى التصرف فى حق الاصيل فى الحدود التى سبق وان تناولناها ، والمحامون ممنوعون من التعامل مع موكلهم فى الحقوق المتنازع عليها ، ورجال القضاء ممنوعون من شراء الحقوق المتنازع عليها إذا كان نظر النزاع يدخل فى دائرة المحكمة التى يباشرون العمل فيها.

... والأهلية غير الولاية على المال ، ذلك انه بينما الأهلية فى البيع هى صلاحية الشخص بالتصرف فى ماله هو، نجد أن الولاية هى صلاحية الولى أو الوصى أو القيم أو وصى الخصومة فى التصرف فى مال غيره وهو القاصر أو المحجور عليه .

**البيع وهو من أعمال التصرفات لا يملكه - كقاعدة عامة - إلا البالغ الرشيد :**

● **حدد القانون سن البلوغ باحدى وعشرين سنة ميلادية كاملة ، ومتى بلغ الشخص هذه السن ، دون أن يلحق به أى عارض من عوارض الأهلية كانت له أهلية البيع والشراء دون أى قيد عليه فى ذلك .**

**واستثناءا مما تقدم :**

● **واستثناءا من ذلك نصت المادة ١١٢ من القانون المدنى على انه " إذا بلغ الصبى المميز الثامنة عشرة من عمره وأذن له فى تسلم امواله لإدارتها أو تسلمها بحكم القانون كانت أعمال الإدارة الصادرة منه صحيحة فى الحدود التى رسمها القانون ."**

... وقد جاء نص المادة ٥٤ والمادة ٥٥ من قانون الولاية على المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بحكم يطابق حكم المادة ١١٢ من القانون المدنى فى هذا الخصوص إذ نصت المادة ٥٤ من قانون الولاية على المال أن " للولى أن يأذن للقاصر الذى بلغ الثامنة عشرة من عمره فى تسلم امواله كلها أو بعضها لإدارتها ويكون ذلك بأشهاد لدى الموثق وله أن يسحب هذا الإذن أو يحد منه بأشهاد آخر ..."

... ونصت المادة ٥٥ من قانون الولاية على المال على أنه " يجوز للمحكمة بعد سماع اقوال الوصى أن تأذن للقاصر الذى بلغ الثامنة عشرة فى تسلم امواله كلها أو بعضها لإدارتها ، وإذا رفضت المحكمة الإذن فلا يجوز تجديد طلبه قبل مضى سنة من تاريخ صدور القرار النهائى بالرفض".

● ومؤدى ذلك أنه إذا أذن للقاصر من وليه أو من المحكمة فى تسلم أمواله كلها أو بعضها كان له أن يباشر اعمال الإدارة عليها ، ويدخل فى هذه الاعمال أى بيع أو شراء تقتضيه هذه الاعمال كبيع الحاصلات وشراء ما يلزم للزراعة ، ومن ثم تكون له أهلية البيع والشراء فى هذه الحدود .

وتسرى هذه الاحكام — ايضا — على المحجور عليه للسفة أو الغفلة :

● وفقا لنص المادة ٦٧ من قانون الولاية على المال "يجوز للمحجور عليه للسفة أو الغفلة بأذن من المحكمة ان يتسلم امواله كلها أو بعضها لإدارتها وفى هذه الحالة تسرى عليه الاحكام التى تسرى فى شأن القاصر المأذون".

... غير انه يلاحظ هنا أن الإذن الذى يصدر للمحجور عليه للسفة أو الغفلة يتعين أن يصدر من المحكمة لا من القيم عليه .

التصرفات المالية التى تصدر من الصبى المميز تعتبر صحيحة متى كانت نافعة له نفعا محضاً وباطلة متى كانت ضارة له ضرراً محضاً وقابلة للإبطال لصالحه إذا كانت تدور بين النفع والضرر .

● وفقا لنص المادة ١١١ من القانون المدني فانه إذا كان الصبى مميزا كانت تصرفاته المالية صحيحة متى كانت نافعة نفعا محضا ، وباطلة متى كانت ضارة ضررا محضا ، اما تصرفاته المالية الدائرة بين النفع والضرر فتكون قابلة للإبطال لمصلحته ، ويؤول حق التمسك بالإبطال إذا أجاز القاصر التصرف بعد بلوغه سن الرشد ، أو إذا صدرت الإجازة من وليه أو من المحكمة بحسب الأحوال ووفقا للقانون.

### الصيغة رقم (٥)

صحيفة دعوى مقامة من وارث بطلب إبطال  
عقد إبرم مع مورثه القاصر يدور بين النفع والضرر

#### الصيغة

انه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد/ ..... ومهنته .....  
والمقيم.....بشارع ..... بدائرة قسم ..... محافظة  
.....والمتخذ له محلا مختارا مكتب الأستاذ ..... المحامى  
برقم .... بدائرة قسم ..... محافظة .....  
أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد انتقلت  
فى التاريخ المبين أعلاه إلى حيث محل إقامة :  
السيد/..... ومهنته .....والمقيم برقم ..... بشارع  
..... بدائرة قسم ..... بمحافظه .....

### وأعلنته بالآتى

١ - بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ / / ١٩ باع  
المرحوم.... مورث المعلن كامل أرض وبناء العقار الرقيم .....  
بشارع..... بدائرة قسم ..... محافظة .....

والمبينة حدوده ومعالمه كما يلي :

- الحد البحرى : .....  
الحد القبلى : .....  
الحد الشرقى : .....  
الحد الغربى : .....  
والذى يتكون من : .....

وقد تم هذا البيع عن طريق الوصى على مورث المعلن والذى كان صيبا مميزا فى ذلك الوقت لقاء ثمن إجمالى وجزافى قدره ..... جنيها .

٢ - وحيث انه بتاريخ / / ١٩ / توفي القاصر مورث المعلن دون أن يكون قد بلغ سن الرشد بعد ، ولما كان ذلك وكان هذا التصرف بالبيع من التصرفات المالية التى تدور بين النفع والضرر والتى يحق للقاصر طلب ابطالها عملا بنص المادة ١١١ مدنى والتى ينتقل حق ابطالها إلى الخلف العام لناقص الأهلية ، وكان المعلن هو الوارث الوحيد للقاصر وهو خلفه العام والذى ينتقل اليه الحق فى ابطال هذا التصرف .

٣ - وحيث انه لما كان التصرف بالبيع الصادر من القاصر مجحفا اجحافا بالغاه ومن ثم فإن المعلن يستعمل حقه فى ابطال هذا العقد .

## لذلك .

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل اقامة المعلن اليه وأعلنته بأصل هذه الصحيفة وسلمته صورة منها وكلفته بالحضور امام محكمة .....الإبتدائية (الدائرة.....) بمقرها الكائن برقم ...بشارع .... بدائرة قسم ..... بمحافظة ..... وذلك بجلستها التى ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم ..... الموافق / / ١٩ لىسمع الحكم بإبطال عقد البيع المؤرخ / / ١٩ الصادر من مورث المعلن مع ما يترتب على ذلك من آثار ومع استعداده لأداء

التمن الذى كان قد آداه المعلن اليه للمورث مع إلزام المعلن اليه  
بالمصروفات ومقابل آعاب المحاماه .

### الصيغة رقم (٦)

صحيفة دعوى مطالبة بتعويض من قاصر طلب إبطال  
عقد بعد أن كان قد أخفى نقص أهليته

#### الصيغة

انه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد/.....ومهنته.....والمقيم  
برقم.....بشارع.....بدائرة قسم.....بمحافظة.....ومحله  
المختار مكتب الأستاذ.....المحامى برقم.....بشارع.....  
بدائرة قسم.....بمحافظة.....  
أنا.....محضر محكمة.....الجزنية المدنية قد انتقلت  
فى التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل اقامة :  
السيد/.....ومهنته.....والمقيم برقم.....بشارع  
.... بدائرة قسم.....بمحافظة.....

### وأعلنته بالآتى

١ - بموجب عقد بيع إيتدائى مؤرخ / / ١٩ باع المعلن اليه  
للمعلن قطعة أرض فضاء تبلغ مساحتها.....مترا مربعا كائنة برقم ...  
شارع.....بدائرة قسم.....بمحافظة.....بسعر المتر المربع  
.....جنيها ليكون ثمن كامل قطعة الأرض مبلغ.....جنيها تسلم منه  
المعلن اليه مبلغ.....جنيها واتفق على أن يتم سداد باقى الثمن عند  
التوقيع على عقد البيع النهائى .

٢ - وقد أثبت المعلن اليه بعقد البيع انه يبلغ من العمر اثنين وعشرون  
عاما كما تعاصر مع إثبات ذلك ان كان المعلن اليه قد دعى المعلن  
لحضور حفل عيد ميلاده فى اليوم السابق على انه يحتفل بعامه الثانى  
والعشرون .



٣ - وحيث انه وبعد ايرام عقد البيع وتسلم المعلن اليه لمقدم الثمن المبين بعقد البيع وهذه الصحيفة بأكثر من عامين إذ بالمعلن اليه يمتنع عن التوقيع على عقد البيع وقيم الدعوى رقم ... لسنة ... أمام محكمة ... الابتدائية بطلب ابطال عقد البيع هذا إستنادا على نص المادة ١١١ من القانون المدنى بإعتبار انه كان قاصرا لم يبلغ سن الرشد بعد عند ايرام العقد ، وقد قضى له بالفعل بإبطال عقد البيع بعدما ثبت أنه كان ناقص الأهلية بالفعل وقد تأيد هذا القضاء بالإستئناف الرقيم ... لسنة ... قضائية أمام محكمة إستئناف ... بتاريخ / / ١٩ .

٤ - وحيث انه لما كان ذلك وكان قد ثبت وبيّن ان المعلن اليه قد اخفى نقص أهليته عند ايرام عقد البيع ولجأ فى ذلك الى استعمال طرق احتيالية لإخفاء نقص أهليته تمثلت فى إقامته لحفل عيد ميلاد له على انه يحتفل بعيد ميلاده الثانى والعشرون والذى شايعه فيه أصدقاء جلبهم لذلك لإيهام المعلن بصحة ذلك .

٥ - إذ كان ذلك كذلك ، فإنه وقد أصيب المعلن اليه بأضرار مادية وادبية نتيجة ابطال عقد البيع وعملا بنص المادة ١١٩ من القانون المدنى والتي تنص على انه "يجوز لناقص الأهلية أن يطلب إبطال العقد مع عدم الاخلال بإلزامه بالتعويض إذا لجأ الى طرق احتيالية ليخفى نقص أهليته" فإن المعلن يقيم دعواه هذه مطالبا بإلزام المعلن اليه بأن يؤدي له ما يجبر الأضرار المادية والادبية التى حاقّت به والتي يقدرها بمبلغ ... جنيها .

**لذلك**

.....  
.....  
.....

## الفرع الثانى

### عوارض الأهلية

المواد من ١١٣ حتى ١١٧ مدنى

#### نصوص القانون :

مادة ١١٣ : المجنون والمعتوه وذو الغفلة والسفيه تحجر عليهم المحكمة وترفع الحجر عنهم ، وفقا للقواعد وللإجراءات المقررة فى القانون .

مادة ١١٤ : (١) يقع باطلا تصرف المجنون والمعتوه ، إذا صدر التصرف بعد تسجيل قرار الحجر .

(٢) أما إذا صدر التصرف قبل تسجيل قرار الحجر فلا يكون باطلا إلا إذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد أو كان الطرف الآخر على بينة منها .

مادة ١١٥ : (١) إذا صدر تصرف من ذى الغفلة أو من السفيه بعد تسجيل قرار الحجر ، سرى على هذا التصرف ما يسرى على تصرفات الصبى المميز من أحكام .

(٢) أما التصرف الصادر قبل تسجيل قرار الحجر فلا يكون باطلا أو قابلا للإبطال إلا إذا كان نتيجة إستغلال أو تواطؤ .

مادة ١١٦ : (١) يكون تصرف المحجور عليه لسفه أو غفلة بالوقف أو بالوصية صحيحا ، متى أذنته المحكمة فى ذلك .

(٢) وتكون أعمال الإدارة الصادرة من المحجور عليه لسفه المأذون له بتسلم أمواله صحيحة فى الحدود التى رسمها القانون

مادة ١١٧ : (١) إذا كان الشخص أصم أبكم ، أو أعمى أصم ، أو أعمى أبكم ، وتعذر عليه بسب ذلك التعبير عن إرادته ، جاز للمحكمة أن تعين له مساعدا قضائيا يعاونه فى التصرفات التى تقتضى مصلحته فيها ذلك .

(٢) ويكون قابلاً للإبطال كل تصرف من التصرفات التي تقررت المساعدة القضائية فيها ، متى صدر من الشخص الذي تقررت مساعدته قضائياً بغير معاونة المساعد ، إذا صدر التصرف بعد تسجيل قرار المساعدة .

#### النصوص العربية المقابلة :

المواد من ١١٣ حتى ١١٧ لیبی  
المواد من ١١٤ حتى ١١٨ سورى  
المواد من ٩٨ حتى ١٠٩ كويتى  
المواد من ٩٤ حتى ١١٤ عراقى

#### آراء الشراح وأحكام القضاء :

##### تعريف الجنون :

● الجنون هو اضطراب فى العقل وآفة تصيبه تفقد التمييز وتذهب به فتعدم الأهلية ، والمرجع فى الحكم عليه هو خبرة المختصين فى الآفات العقلية فضلاً عن شواهد الحال .

##### حكم تصرفات المجنون :

● أهلية المجنون معدومة ذلك لأنه فاقد التمييز ، وتصرفاته القانونية تقع باطله لإنعدام إرادته .

● وفقاً لنص المادة ٦٥ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال فإنه يحكم بالحجر على البالغ للجنون ولا يرفع الحجر إلا بحكم ، وتقيم المحكمة على من يحجر عليه قيماً لإدارة أمواله .

● ويتعين التفرقة بين تصرفات المجنون قبل وبعد الحكم بالحجر عليه ذلك أنه وفقاً لحكم المادة ١١٤ من القانون المدنى فإن تصرفات المجنون بعد تسجيل قرار الحجر عليه تكون باطله أما تصرفاته قبل تسجيل الحجر فتكون صحيحة إذا كانت حالة الجنون غير شائعة وغير معروفة من الطرف الآخر أما إذا كانت شائعة ومعروفة لديه كان تصرف المجنون باطلاً .

## الصيغة رقم (٧) دعوى بطلان عقد لصدوره من مجنون بعد تسجيل قرار الحجر

### الصيغة

انه فى يوم / / ١٩٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... محافظة ..... بصفته قيما على  
السيد / ..... والمتخذ له محلا مختارا مكتب الاستاذ / ..... برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... محافظة .....

أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد إنتقلت فى  
التاريخ المبين أعلاه الى حيث محل إقامة :  
السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم ... بشارع .....  
بدائرة قسم ..... بمحافظه .....

### وأعلنته بالآتى

١ - فى خلال عام ..... انتابت السيد / ..... شقيق المعلن حالة  
جنون شاعت بين اهله وعشيرته واستمرت ولم تنقطع الأمر الذى دعى  
المعلن الى إدخاله مستشفى ..... للأمراض العقلية والتي بقى فيها  
الى أن خرج منها بتاريخ / / ١٩ دون أن يكتمل شفاؤه الأمر  
الذى اضطر المعلن الى أن يتقدم إلى نيابة ..... للأحوال الشخصية  
لإتخاذ الاجراءات اللازمة لتوقيع الحجر عليه للجنون ، وبعد أن قامت  
النيابة بإجراء تحقيقاتها أحالت الأوراق الى محكمة ..... للأحوال  
الشخصية ، والتي أصدرت حكما فى الدعوى رقم .... لسنة .....  
بتاريخ / / ١٩ ويقضى بتوقيع الحجر عليه للجنون وتعيين المعلن قيما  
عليه لإدارة أمواله وقد تم تسجيل قرار الحجر هذا تحت رقم .....  
بتاريخ / / ١٩ .

٢ - وحيث أنه قد استبان للمعلن أن السيد / ..... المحجور عليه قد أبرم عقد بيع مع المعلن إليه بتاريخ / / ١٩ أى بعد قرار تسجيل الحجر بموجبه باع إلى المعلن إليه قطعة الأرض الفضاء الكائنة برقم .... بشارع ..... دائرة قسم ..... محافظة ..... بمبلغ إجمالي وجزافي قدره ..... جنيها سدد منه المعلن إليه مبلغ ..... جنيها وعلى أن يتم سداد باقى الثمن عند التوقيع على عقد البيع النهائي .

٣ - وحيث أنه لما كان ذلك ، وكان تصرف المحجور عليه قد صدر عن إرادة غير سليمة وكان قرار الحجر يقيم قرينة قانونية على إنعدام أهلية المحجور عليه ، وكان تسجيل قرار الحجر يقيم قرينة قانونية على علم الغير به .

... لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الأولى من المادة ١١٤ من القانون المدنى تنص على انه يقع باطلا تصرف المجنون إذا صدر التصرف بعد تسجيل قرار الحجر ، ومن ثم يحق للمعلن بصفته أن يقيم هذه الدعوى بطلب بطلان عقد البيع المؤرخ / / ١٩ والصادر من المحجور عليه للمعلن اليه .

... وحيث انه لما كان المعلن بصفته على استعداد لرد ما سدد من ثمن .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل إقامة المعلن إليه وكلفته بالحضور أمام محكمة .... الابتدائية (الدائرة .... مدنى) بمقرها الكائن برقم .... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة ..... وذلك بجلستها التى ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم .... الموافق / / ١٩ ليسمع الحكم ببطلان عقد البيع المؤرخ / / ١٩ المشار اليه فى هذه الصحيفة مع ما يترتب على ذلك من آثار مع الزام المعلن اليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

## الصيغة رقم (٨) دعوى بطلان عقد لصدوره من مجنون قبل تسجيل قرار الحجر

### الصيغة

انه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بشارع ..... محافظة .....  
بصفته قيما على السيد / ..... والمتخذ له محلا مختارا مكتب الاستاذ  
..... برقم ..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظه .....  
.....  
أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد انتقلت فى  
التاريخ المبين أعلاه إلى حيث محل إقامة :  
السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم ..... بشارع .....  
بدائرة قسم ..... محافظة .....  
.....

### وأعلنته بالآتى

١ - فى خلال عام ..... انتابت السيد / ..... شقيق المعلن حالة  
جنون شاعت بين اهله وعشيرته واستمرت ولم تنقطع الأمر الذى دعى  
المعلن الى ادخاله مستشفى ..... للأمراض العقلية والتي بقى فيها الى  
ان خرج منها بتاريخ / / ١٩ دون ان يكتمل شفاؤه الأمر الذى  
اضطر المعلن إلى ان يتقدم الى نيابة ..... للأحوال الشخصية لإتخاذ  
الاجراءات اللازمة لتوقيع الحجر عليه للجنون ، وبعد ان قامت النيابة  
باجراء تحقيقاتها أحالت الأوراق إلى محكمة ..... للأحوال الشخصية  
والتي أصدرت حكمها فى الدعوى رقم ..... لسنة ..... بتاريخ / /  
١٩ ويقضى بتوقيع الحجر عليه للجنون وتعيين المعلن قيما عليه لإدارة  
أمواله

٢ - وحيث انه استبان للمعلن بصفته ان المحجور عليه قد ابرم عقد بيع  
مع المعلن اليه بعد خروجه من المستشفى مباشرة وقبل صدور  
قرار بالحجر عليه وبمقتضى هذا العقد باع المحجور عليه إلى المعلن

اليه الشقة المملوكة له والتي تحمل رقم ..... بالعقار رقم ..... بشارع ..... دائرة قسم ..... محافظة ..... بمبلغ إجمالي وجزافى قدره ..... جنيها تم سداؤه بمجلس العقد وتسلم المعلن اليه الشقة سالفه البيان بالفعل .

٣ - ولما كان الثابت يقينا أن حالة الجنون التى انتابت السيد / ..... كانت شائعة ومعروفة للكافة ومنهم المعلن اليه والذي يمت الى المعلن وشقيقه المتصرف بصلة المصاهرة يؤكد ذلك ان المعلن اليه كان يداوم زيارة شقيق المعلن بالمستشفى مرارا وتكرارا ، ومن ثم ومع علم المعلن اليه الثابت بحالة جنون شقيق المعلن يكون التصرف الصادر الى المعلن اليه باطلا .

٤ - واذا كان ذلك وكانت الفقرة الثانية من المادة ١١٤ من القانون المدنى تنص على انه اذا كان التصرف صدر قبل تسجيل قرار الحجر فلا يكون باطلا الا اذا كانت حالة الجنون شائعة وقت التعاقد وكان المتصرف اليه على بينة بها ، ومن ثم وقد ثبت ان التصرف قد صدر قبل تسجيل قرار الحجر وكانت حالة جنون المتصرف شائعة وكان المعلن اليه على علم وبينه تامة منها فإنه يحق للمعلن بصفتة أن يقيم هذه الدعوى بطلب بطلان عقد البيع المؤرخ / / ١٩ المشار اليه مع استعداده لرد كامل الثمن الذى سبق وان سدده المعلن اليه بمجلس العقد .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل إقامة المعلن اليه وكلفته بالحضور أمام محكمة ..... الابتدائية (الدائرة ..... ) بمقرها الكائن برقم ..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة ..... وذلك بجلستها التى ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم ..... الموافق / / ١٩ لىسمع الحكم ببطلان عقد البيع المؤرخ / / ١٩ مع ما يترتب على ذلك من آثار اخصها استلامه ما سبق أن أداه من ثمن ورد وتسليم الشقة المبينة بهذه الصحيفة وأداء مقابل الانتفاع

بها منذ تسلمه لها وحتى ردها والذي يقدره المعلن بصفته بمبلغ .....  
جنيها شهريا مع الزامه بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة .

●● انه وان كانت المادة ١١٤ من القانون المدني قد واجهت حالة الحجر وصدور قرار به وفترت بين الفترة السابقة على صدور قرار الحجر والفترة التالية له ، وأقامت من قرار الحجر قرينة قانونية على انعدام أهلية المجنون أو المعتوه ، ومن تسجيل ذلك القرار قرينة قانونية على علم الغير بذلك ، إلا انه ليس معنى ذلك أن المجنون أو المعتوه الذي لم يصدر قرار بتوقيع الحجر عليه لسبب أو لآخر تعتبر تصرفاته صحيحة إذ الأصل أنه يجب أن يصدر التصرف عن إرادة سليمة ، وإلا إنهار ركن من أركان التصرف بما يمكن معه الطعن عليه ببطلانه إذا ما أثبت على المتصرف حالة الجنون أو العته المعدم للتمييز لحظة إبرام التصرف أخذا بأن الإرادة تعتبر ركنا من أركان التصرف القانوني . (١)

### تعريف العته :

● العته آفة تصيب عقل الإنسان فتعيبه وتقص من كماله وتحجب عنه إدراك الأمور إدراكا كاملا وصحيحا .

●● العته آفة تصيب العقل فتعيبه وتقص من كماله ، والمرجع في ذلك ما أوردته المذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الخاص بأحكام الولاية على المال - هو خبرة المختصين في الآفات العقلية وشواهد الحال ، إذ كان ذلك وكان ما يعنى محكمة الولاية على المال وهى بسبيل بحث طلب الحجر هو التحقق من قيام عارض من عوارض الأهلية يستوجب وفي نسبة العته إلى شخص بعينه تتحصر مهمتها في تمحيص مدى تأثير هذا المرض على أهليته بما لا يمكنه معه أن يستبين وجه المصلحة فيما يبرمه من تصرفات

(١) (نقض ١٩٧١/١/١٩ مج ٢٢ ص ٧١)



وفى إدارته لأمواله وفى فهمه للمسائل المالية الخاصة به وهى فى هذا الشأن لها مطلق الحرية فى تقدير قيام حالة العته بإعتبارها تتعلق بفهم الواقع فى الدعوى فلا تخضع فى قضائها هذا لرقابة محكمة النقض متى كان إستخلاصها سائغا . (١)

#### حكم تصرفات المعتوه :

- المعتوه كالمجنون يحجر عليه وينصب له قيم إذا لم يكن له ولى أو وصى ، والقيم على المعتوه وولىه ووصيه كالقيم على المجنون وولىه ووصيه من حيث مدى الولاية .
- أما المعتوه نفسه فقد يكون غير مميز فتكون أهليته معدومة ، شأنه فى ذلك شأن الصغير غير المميز والمجنون ، وقد يكون مميزا فتكون عنده أهلية الصبى المميز . (٢)

#### ذو الغفلة :

- ذو الغفلة شخص ضعيف الإدراك لايقدر على التمييز الكافى بين ما ينفع وما يضر ومن ثم يغيب فى معاملاته عن سلامة طوية وحسن نية. ... وبمعنى آخر فإن الغفلة تعتبر صورة من صور ضعف الملكات النفسية ترد على حسن الإدراك والتقدير .

---

(١) (نقض ١٩٧٧/١/٥ مج ٢٨ ص ١٨٩)

(٢) (الوسيط للمنهوى الجزء الأول ص ٢٨٠)

## الصيغة رقم (٩) صحيفة دعوى إبطال عقد لصدوره من ذي غفلة

### الصيغة

انه في يوم / / ١٩  
وبناء على طلب السيدة / ..... المقيمة برقم ..... بشارع  
..... بدائرة قسم ..... محافظة ..... بصفتها قيمة على زوجها  
المحجور عليه السيد / ..... والمتخذة لها محلا مختارا مكتب  
الاستاذ ..... برقم ..... بشارع ..... بدائرة  
قسم ..... محافظة .....  
أنا محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد انتقلت في  
التاريخ المبين أعلاه إلى حيث محل إقامة :  
السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم .....  
بشارع ..... بدائرة قسم ..... محافظة .....

### وأعلنته بالآتي

١- بتاريخ / / ١٩ أبرم السيد / ..... زوج المعلن عقد  
بيع مع المعلن إليه بموجبه باع للمعلن إليه أرضا زراعية مساحتها  
..... فدانا كائنة ب ..... وموضحة الحدود والمعالم كما يلي:  
الحد البحري : .....  
الحد القبلي : .....  
الحد الشرقي : .....  
الحد الغربي : .....

٢ - وحيث أن المعلن كانت قد استصدرت من محكمة .....  
الابتدائية للأحوال الشخصية بتاريخ / / ١٩ حكما في الدعوى رقم  
..... لسنة ..... يقضى بالحجر على زوجها للغفلة وتعيينها قيمة  
عليه وقد تم تسجيل هذا القرار بتاريخ ..... تحت رقم .....

٣ - وحيث ان عقد البيع المشار اليه يكون بذلك قد أبرم بعد تسجيل قرار الحجر وكان من مصلحة المحجور عليه ابطال هذا العقد ذلك لأنه يضر به ضررا محضا ، لما كان ذلك وكانت الفقرة الأولى من المادة ١١٥ من القانون المدنى تنص على انه اذا صدر تصرف من ذى غفلة بعد تسجيل قرار الحجر فإنه يسرى على هذا التصرف ما يسرى على تصرفات الصبى المميز من احكام ، الأمر الذى يحق معه للمعانة بصفتها إقامة هذه الدعوى بطلب بطلان عقد البيع المشار اليه مع ما يترتب على ذلك من آثار .

## لذلك

.....  
.....  
.....

ملحوظة ١) إذا صدر التصرف من ذى الغفلة قبل توقيع الحجر عليه أو بعد توقيعه وقبل تسجيل قرار الحجر فإنه يجوز ابطال هذا التصرف اذا كان نتيجة استغلال وتواطىء .

ملحوظة ٢) وعلى ذلك فتكون هذه الصيغة صالحة للتقدم بها فى الحالة المنصوص عليها فى الملحوظة رقم (١) مع تعديلها من حيث الإشارة أو عدم الإشارة الى صدور قرار الحجر بحسب الاحوال ومع وجوب الإشارة الى بيان عناصر الاستغلال او التواطؤ اللذين شابا أو شاب احدهما هذا التصرف .

● لم يجمع فقهاء الشريعة الاسلامية على تعريف صاحب الغفلة فقال بعضهم انه هو الشخص الذى لا يهتدى الى التصرفات الراجعة لسلامة قلبه ، فيغبن فى تصرفاته ، ويرى آخرون انها امتداد لفكرة السفه ، على انه من المتفق عليه انها من العوارض التى تعترى الانسان فلا تخل بالعقل من الناحية الطبيعية وانما تنقص من قوة ملكات نفسية اخرى أخصها الادارة وحسن التقدير وقد يستدل عليها بإقبال الشخص

على التصرفات دون أن يهتدى الى الرابع فيها أو بقبوله فاحش الغبن في تصرفاته عادة وبأيسر وسائل الاتخاداع على وجه يهدد المال بخطر الضياع ، والحكمة فى توقيع الحجر بسببها هى المحافظة على مال المحجور عليه حتى لا يصبح عالة على المجتمع وكذلك المحافظة على مصالح الأسرة وغيرها من المصالح المشروعة كمصالح الدائنين.(١)

●● الغفلة - على ما يجرى به قضاء هذه المحكمة - هى ضعف بعض الملكات الضابطة فى النفس ترد على حسن الادارة والتقدير ويترتب على قيامها بالشخص أن يغبن فى معاملاته مع الغير وإذن فمتى كانت التصرفات التى أخذ الحكم المطعون فيه الطاعة بها إنما ترددت بينها وبين ولديها يحدو الطاعة فيها طابع الامومة بما جبلت عليه من العطف والرعاية تبعاً لما تستشعر هى من تلقائها من أحاسيس الرضا والغضب دون أن يكون فى تباين هذه التصرفات معهما أو مع أى منهما من مظاهر الاضطراب أو دليل على الانقياد وعدم الادراك ، وكان البيع الصادر من الطاعة لأحد ولديها قد بررته هى - على ما ورد فى الحكم المطعون فيه بأن ابنها المتصرف اليه قد ادى عنها جميع الديون التى خلفها لها ابنها الآخر وقت وكالته ، فإن قيام هذا الاعتبار لدى الطاعة من شأنه أن يدفع هذا التصرف عنها شبهة الاستتار أو التسلط عليها مما ينأى به عن مجال الغفلة سواء كان الثمن المقدر للمبيع أقل من قيمته الحقيقية أو كان البيع قد حصل تبرعاً من الطاعة لولدها المذكور طالما انها لم تصدر فى هذا التصرف الا عن مصلحة تراها هى جديرة بالإعتبار ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد إستند فى قضائه بتوقيع الحجر على الطاعة للغفلة على غير أساس مخالف للقانون مما يستوجب نقضه. (٢)

---

(١) (نقض ١٩٥٤/١٢/٢٣ مق ص ٣١٥)

(٢) (نقض ١٩٥٩/١/٢٩ مج ص ١٠ ص ١١٣)

●● كما قضت بأن الغفلة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تخل بالعقل من الناحية الطبيعية وإنما تقوم على فساد التدبير وترد على حسن الادارة والتقدير ، وهى على هذا الوصف وإن كان يرجع فى إثباتها أو نفيها لذات التصرفات التى تصدر من الشخص إلا إنه ليس ثمة ما يمنع ان تستمد محكمة الموضوع أيضا الدليل إثباتا لها من أقوال المحجور عليه فى التحقيقات ومن مناقشتها له ، فإذا ما كشفت هذه الأقوال عن سلامة الإدراك وحسن التقدير أمكن الاستدلال بها على انتفاء حالة الغفلة دون أن يؤخذ على هذا الاستدلال الخطأ فى مفهومها أو تطبيق هذا المفهوم . (١)

#### كيفية الاستدلال على قيام حالة الغفلة :

● التصرفات التى تصدر من ذى الغفلة هى فى الاصل المصدر الذى يستمد منه الدليل على قيام حالة الغفلة الا انه يجوز وايضا الاستدلال على توفر هذه الحالة من مناقشة المطلوب الحجر عليه للغفلة بغض النظر عن تصرفاته .

●● متى كانت المحكمة قد استخلصت من مناقشة الشخص المطلوب توقيع الحجر عليه انه مضطرب فى اقواله وان حالته ليست من التوازن والاستقرار بما يبعدها عن الغفلة مما مفاده ان المحكمة رأت من حالته أن كل ما به لم يكن ضعفا فى بعض الملكات الضابطة وهى ملكات حسن الادارة وسلامة التقدير مما يحتمل ان يغبن فى تصرفاته بأيسر وسائل الانخداع مما قد يهدد امواله بخطر الضياع وتلك هى حالة ذى الغفلة فإنها إذ قضت بتوقيع الحجر عليه لا تكون قد خالفت القانون - ولا يؤثر على ذلك ، المصدر الذى استمدت منه المحكمة الدليل على الغفلة ، وذلك إنه وان كانت التصرفات من الشخص هى فى الاصل المصدر الذى يستمد منه الدليل على الغفلة الا انه لا مانع

---

(١) (نقض ١٩٧٨/٤/١٩ الطعن رقم ٣٣ لسنة ٤٦ ق مج م ٢٩ ع اص ١٠٤٧ )

من ان يستمد الدليل من مناقشة المطلوب الحجر عليه امام المحكمة بغض النظر عن تصرفاته . (١)

#### السفه :

● السفه صفة تعترى الانسان فتحمله على تبذير المال وإنفاقه على غير مقتضى العقل والشرع ، ومن ثم يكون الشخص كامل الادراك مبصر بعواقب تصرفاته ولكنه يتعمدها ويقدم عليها غير آبه بنتيجة ما يقوم به لتسلط شهوة الاتلاف على ارادته .

●● لما كان عقد البيع من التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر على أساس أنه يترتب عليه حقوق والتزامات متقابلة فإنه طبقاً للمادتين ١١٥ فقرة اولى و ١١١ فقرة ثانية من القانون المدنى يكون التصرف بالبيع الصادر من المحجزر عليه للغفلة أو السفه قابل للإبطال لمصلحته ، ويزول حق التمسك بالإبطال إذا أجاز المحجزر عليه التصرف بعد رفع الحجر أو إذا صدرت الاجازة من القيم أو من المحكمة بحسب الاحوال ووفقا للقانون (٢)

---

(١) (نقض ١٩٥٤/١٢/٢٣ مق ص ٣١٥ )

(٢) (نقض ١٩٧٦/٢/٣ طعن ٣٠٨ لسنة ٤٢ ق مج ص ٢٧ ص ٢٧٦ )

**الصيغة رقم (١٠)**  
**صحيفة دعوى ابطال عقد**  
**لصدوره من سفبه**

**الصيغة**

انه فى يوم / / ١٩  
وبناء على طلب السيدة / ..... المقيمة برقم ..... بشارع  
..... بدائرة قسم ..... محافظة ..... بصفتها قيمة على زوجها  
السيد / ..... المحجور عليه والمتخذة لها محلا مختارا مكتب الاستاذ  
..... المحامى برقم ..... بشارع ..... بدائرة قسم .....  
محافظة .....  
أنا محضر محكمة ..... الجزئية قد انتقلت  
فى التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل اقامة :  
السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم ..... بشارع  
..... بدائرة قسم ..... بمحافظه .....

**وأعلنته بالآتى**

١ - بتاريخ / / ١٩ أبرم السيد / ..... زوج المعلنه عقد بيع  
مع المعلن اليه بموجبه باع الى المعلن اليه ..... (يذكر العقار  
المبيع).

٢ - وحيث ان المعلنه كانت قد استصدرت من محكمة ..... الابتدائية  
للاحوال الشخصية بتاريخ / / ١٩ حكما فى الدعوى رقم .....  
لسنة ..... يقضى بالحجر على زوجها للسفه وتعيينها قيما عليه وقد  
تم تسجيل هذا القرار بتاريخ ..... تحت رقم .....

٣ - وحيث ان عقد البيع المشار اليه يكون بذلك قد ابرم بعد تسجيل  
قرار الحجر وكان من مصلحة المحجور عليه ابطال هذا العقد ذلك  
لأنه يضر به ضررا محضا ، لما كان ذلك وكانت الفقرة الأولى من

المادة ١١٥ من القانون المدني تنص على انه اذا صدر تصرف من سفينة بعد تسجيل قرار الحجر فإنه يسرى على هذا التصرف ما يسرى على تصرفات الصبى المميز من احكام ، الامر الذى يحق معه للمعانة بصفتها إقامة هذه الدعوى بطلب بطلان عقد البيع المشار اليه مع ما يترتب على ذلك من آثار .

## لذلك

.....  
.....  
.....

ملحوظة : ( ١ ) اذا صدر التصرف من سفينة قبل توقيع الحجر عليه أو بعد توقيعه وقبل تسجيل قرار الحجر فإنه يجوز ابطال التصرف اذا كان نتيجة استغلال وتواطؤ .

ملحوظة : ( ٢ ) وعلى ذلك فتكون هذه الصيغة صالحة للتقدم بها فى الحالة المنصوص عليها فى الملحوظة رقم (١) مع تعديلها من حيث الإشارة الى صدور قرار الحجر بحسب الاحوال ومع وجوب الإشارة الى بيان عناصر الاستغلال أو التواطؤ اللذين شابا أو شاب احدهما هذا التصرف .

### مفهوم السفه :

●● السفه هو تبذير المال وإتلافه فيما لا يعده العقلاء من أهل الديانة غرضاً صحيحاً وهو فكرة معيارية تبنى بوجه عام على إساءة استعمال الحقوق ومن ضوابطه انه خفة تعترى الإنسان فتحمله على العمل على خلاف مقتضى العقل والشرع ، وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على قرارات ليس فيها ما ينبىء عن إنفاق المال وإتلافه على غير ما يقتضيه العقل والشرع ولا يتحقق بها مقتضاه إذ هي لا تنطوى على خفة وإساءة استعمال الحقوق بل تكشف عن خصومة يتدافعها طالب الحجر والمطلوب الحجر عليه ولم يكن



طلب الحجر إلا حلقة منها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه. (١)

●● السفه هو تبذير المال وإتلافه فيما لا يعده العقلاء من أهل الديانة غرضاً صحيحاً وإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بتوقيع الحجر على الطاعنة مستنداً في ذلك إلى أن تصرفاتها ينطبق عليها المدلول القانوني والشرعي للسفه ذلك بإنها فضلاً عن إسرافها في إنفاق كل ما إستوفته من مبالغ التعويض التي قدرها المساعد القضائي لها بمبلغ ثلاثة آلاف جنيه ومن مبالغ الإيراد الناتج من أكثر من ثلاثين فدانا رغم ضالة مطالبها إذ لا تحتاج إلا للمأكل والملبس والمسكن وهي بمفردها لم تتجب ذرية وليس لديها من تجب عليها نفقته ثم تتمادى في الإسراف وسوء التصرف فتنزّل عن كل أطيائها الزراعية بطريق الهبة لأحد أولاد اختها مؤثرة إياه على بقية أخوته ولو تم ذلك لتجردت عن أملاكها وأصبحت لاتجد من الإيراد السنوي ما يكفي لنفقتها وتوفير حاجتها الضرورية ولم تكثف بما استحوذ عليه من إيراداتها بمقتضى التوكيل العام الصادر له منها مدة خمسة عشرة سنة كاملة، وكل أولئك يدل دلالة لا ريب فيها على أن الطاعنة قد وصلت في سوء التقدير والتصرف في المال إلى الحد الذي يبرر وصفها بالسفه ويسوغ بالتالي توقيع الحجر عليها ، وهذه التقارير من الحكم إنما تكشف عن أوضاع جارية ومتعارفة قوامها التراحم والتضامن الإجتماعي وما يحض عليه التشريع الإسلامي وبالتالي فهي لا تتطوى على خفة من جانب الطاعنة وليس فيها ما ينبىء عن إنفاقها المال وإتلافه على غير ما يقتضيه العقل والشرع ولا يتحقق بها مقتضاه ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه . (٢)

---

(١) (نقض ١٩٦٦/٥/١٨ مج ١٧ ص ١١٧٩ )

(٢) (نقض ١٩٦٦/٢/٢ مج ١٧ ص ٢٣٧ )

●● من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن السفه هو تبذير المال وإتلافه فيما لا يعده العقلاء من أهل الديانة غرضاً صحيحاً ، وهو فكرة معيارية تنبئ بوجه عام على إساءة استعمال الحقوق ، ومن ضوابطه إنه خفة تعترى الإنسان فتحمله على العمل على خلاف مقتضى العقل والشرع ، وأن الغفلة هي ضعف الملكات الضابطة في النفس ترد على حسن الإدارة والتقدير ويترتب على قيامها بالشخص أن يغبن في معاملاته مع الغير. (١)

#### سلطة المحكمة في تقدير قيام السفه :

●● متى كان الحكم المطعون فيه قد أشار في أسبابه الواقعية إلى عقد البيع المشار إليه بسبب النعي بما يفيد أنه أحاط بهذه الواقعة ولم يجد فيها مبرراً لتوقيع الحجر بسببها بعد أن أورد أن تصرفات المطعون عليه الأول ومن بينها هذا البيع مبررة ولا خروج فيها على مألوف العرف أو مقتضى العقل والشرع والتي كانت المحكمة قد بينت الحقيقة التي إقتضت بها وأقامت قضاءها على أسباب تكفي لحمل الحكم فلا تكون بعد ملزمة أن تتبع جميع حجج الخصوم وأوجه دفاعهم وأن ترد على كل منها استقلالاً لأن قيام الحقيقة التي إستخلصتها فيه الرد الضمني المسقط لكل حجة تخالفها. (٢)

#### حكم تصرفات ذى الغفلة والسفيه :

● إذا صدر تصرف من ذى الغفلة أو من السفيه بعد تسجيل قرار الحجر سرى على هذا التصرف ما يسرى على تصرفات الصبي المميز من أحكام ، أما التصرف الصادر قبل تسجيل قرار الحجر فلا يكون باطلاً أو قابلاً للإبطال إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ .

(١) (نقض ١٩٧٤/٣/٢٧ مع م ٢٥ ص ٥٩٣)

(٢) (نقض ١٩٧٥/٥/١٤ مع م ٢٦ ص ١٠٠٢)

●● تقضى المادة ١٥٥ من القانون المدنى بأن التصرف الصادر قبل تسجيل قرار الحجر - للسفه أو الغفلة - لا يكون باطلا أو قابلا للإبطال إلا إذا كان نتيجة إستغلال أو تواطؤ ، فإذا كان الطاعنون لا ينازعون فى أن العقدين محل النزاع قد صدرا من مورثهم إلى المطعون عليها قبل تاريخ تسجيل قرار الحجر فلا يجدى الطاعنين بعد ذلك المنازعة فى صحة التاريخ الذى يحمله هذان العقدان ومحاولة إثبات أنه قدم ليكون سابقا على رفع دعوى الحجر ما دام أن هذا التاريخ سابق على تسجيل قرار الحجر ، كما أن مجرد ثبوت تحرير العقدين فى الفترة ما بين تاريخ تقديم طلب الحجر وتاريخ صدور القرار بتوقيعه لا يكفى بذاته لترتيب البطلان بل يلزم أيضا إثبات أن التصرف كان نتيجة إستغلال أو تواطؤ. (١)

●● مودى نص المادة ١٠٢٨ من قانون المرافعات أنه يترتب على تسجيل طلب الحجر ما يترتب على تسجيل قرار الحجر نفسه من تطبيق أحكام القانون المدنى بحيث تكون تصرفات المحجور عليه للسفه الصادرة بعد تسجيل طلب الحجر قابلة للإبطال عملا بنص المادة ١/١١٥ من القانون المدنى دون حاجة إلى إثبات أن التصرف كان نتيجة إستغلال وتواطؤ، إلا أن مجال اعمال هذا النص أن يكون التصرف صادرا بعد تسجيل طلب الحجر ، وإذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه برفض دعوى إبطال العقد الصادر إلى المطعون ضده على نفى ما إدعى به الطاعن من أن هذا العقد قد صدر من والده إلى المطعون ضده بعد تاريخ تسجيل طلب الحجر ، وكان التصرف الصادر من السفه فى مثل هذه الحالة لا يكون وفقا لما نصت عليه المادة ٢/١١٥ من القانون المدنى باطلا أو قابلا للإبطال إلا إذا كان نتيجة إستغلال أو تواطؤ ، فإن الحكم إذا إستلزم إثبات توافر أحد هذين الأمرين بعد أن حصل فى أسباب سائغة أن التصرف المنعى عليه قد صدر قبل تسجيل طلب الحجر ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون. (٢)

(١) (نقض ١٩٦٢/٢/١٥ مج ١٣ ص ٢٦٨ )

(٢) (نقض ١٩٧١/٤/٢٠ مج ٢٢ ص ٥٠٦ )

●● والرأى فى المذهب الحنفى أنه إذا زوج المعتوه نفسه أو زوجه وليه الأبعد مع وجود الأقرب ، فإن عقد الزواج يكون موقوفا على إجازة الولى الأقرب فإن أجازته نفذ والا بطل ، والإجازة تثبت بالصريح وبالضرورة وبالدلالة قولاً أو فعلاً ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن المرحوم..... زوج المعتوه بالمطعون عليها ، وهو من أقاربه البعيدين وأعتبر الحكم أن الطاعن وهو شقيق المعتوه وولى النكاح الأقرب ، قد أجاز عقد الزواج دلالة بحضوره مجلس العقد ، واستجاره مسكناً لشقيقه المذكور بعد الزواج للإقامة مع زوجته وتردده عليه فى ذلك المسكن وإستلامه لشقيقه (المعتوه) من والد زوجته ، وتأخره فى رفع الدعوى ، ولما كانت هذه الأمور لا تدخل فى مفهوم الإجازة دلالة بمعناها الشرعى ، إذ لا تحمل أى معنى مشترك من المعانى التى وضعت لإجازة عقد الزواج، وليست شرطاً له ولا ركناً فيه ولا أثراً من آثاره ، ولا يوجد فيها معنى ثابت للإجازة ثبوتاً قطعياً يحتمل الشك ، بل يحتمل أكثر من احتمال ، لأن سكوت ولى النكاح فى مجلس عقد زواج محجور عليه ، لا يكون رضا إذ يحتمل الرضا ويحتمل السخط لأن تأجير الطاعن مسكناً للمعتوه بعد الزواج وزيارته فيه وإستلامه من والد الزوجة ، أمور يباشرها ولى النفس باعتبار أنها من لوازم ولاية الحفظ ومقتضياتها الواجبه عليه نحو محجوره أو بدافع الشفقة عليه ، ولأن مضى المدة مهما طال أمدها لا يعتبر إجازة للعقد الموقوف ، وهو ما يتعين معه حسب النصوص الفقهية ألا تعتبر هذه الأمور منفردة أو مجتمعة إجازة بطريق الدلالة من الولى الأقرب لعقد زواج المعتوه ، وذلك ما لم يكن قد جرى عرف مخالف إعتبرها إجازة بالدلالة . (١)

الإستغلال والتواطؤ الذى يكون من نتيجتهما أو أحدهما أثر على التصرفات الصادرة قبل تسجيل قرار الحجر :

●● التصرف الصادر من ذى غفلة أو من السفه قبل صدور قرار الحجر لا يكون وفقاً لما إستقر عليه قضاء محكمة النقض فى ظل

(١) (نقض ١٩٧٣/٢/١٤ مج ٢ ص ٢٥١)

القانون المدنى الملغى وقتنه المشرع فى المادة ١١٥ من القانون القائم - باطلا أو قابلا للإبطال إلا إذا كان نتيجة إستغلال أو تواطؤ ، ويقصد بالإستغلال أن يغتتم الغير فرصة سفه شخص أو غفلته فيستصدر منه تصرفات يستغله بها ويثرى من أمواله ، والتواطؤ يكون عندما يتوقع السفية أو ذو الغفلة الحجر عليه فيعمد إلى التصرف فى أمواله إلى من يتواطأ معه على ذلك بقصد تفويت آثار الحجر المرتقب، ومن ثم فلا يكفى لإبطال التصرف أن يعلم المتصرف إليه بما كان يتردى فيه المتصرف من سفه أو غفلة بل يجب أن يثبت إلى جانب هذا العلم قيام الإستغلال أو التواطؤ بالمعنى السابق بيانه كما أنه لا يكفى لتحقيق هذا الإستغلال توفر قصد الإستغلال لدى المتعاقد مع السفية أو ذى الغفلة بل يجب كذلك أن يثبت أن هذا المتعاقد قد إستغل ذى الغفلة أو السفية فعلا وحصل من وراء العقد على فوائد أو ميزات تجاوز الحد المعقول حتى يتحقق الإستغلال بالمعنى الذى يتطلبه القانون . (١)

●● المقصود بالإستغلال - فى حكم الفقرة الثانية من المادة ١١٥ من القانون المدنى أن يغتتم الغير فرصة سفه شخص أو غفلته فيستصدر منه تصرفات يستغله بها ويثرى من أمواله ، فإذا أثبت الحكم المطعون فيه فى حدود سلطة المحكمة الموضحة عية أن الطاعنين قد إستغلا سفه المطلوب الحجر عليه وشدة حاجته إلى المال فاستصدرا منه التصرف المحكوم ببطلانه بمقابل يقل كثيرا عما تساويه الارض المباعة وذلك إرضاء لشهوة الإغتناء لذيها فإن الحكم بذلك يكون قد أثبت أن التصرف الصادر إلى الطاعنين كان نتيجة إستغلال وبالتالي يكون هذا التصرف باطلا وقد صدر قبل تسجيل طلب الحجر أو تسجيل قرار الحجر . (٢)

(١) (نقض ١٩٦٤/٥/٢١ مع م ١٥ ص ٧٠٦)

(٢) (نقض ١٩٦٨/١١/١٤ مع م ١٩ ص ١٣٥٤)

**المساعدة القضائية لفاقد حاستين من حواس السمع والبصر والنطق :**

● أجازت المادة ٧٠ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ في شأن الولاية على المال تعيين مساعد قضائي للشخص الذي يكون فاقدًا لحاستين من حواس السمع والبصر والنطق يعاونه في التصرفات المنصوص عليها في المادة ٣٩ من المرسوم للقانون سالف الذكر .

● وذهب البعض إلى القول بأن المحكمة إذا ما قررت المساعدة القضائية لأحد الأشخاص إنسحب قرارها تلقائيًا إلى كل الأعمال المذكورة فلا تستطيع تخصيص قرارها ببعض منها كما لا تستطيع فرض المساعدة بالنسبة لغيرها - بينما ذهب البعض الآخر إلى استمرار العمل بالمادة ١٧ مدني باطلاق الحرية للقاضي في تحديد الأعمال التي يرى فرض المساعدة القضائية فيها ويمكن أن يضاف إلى ذلك أن المادة ٧٠ من المرسوم رقم ١١٩ تقيم مجرد قرينة لطالب فرض المساعدة إذا ما أثبت حاجة المطلوب مساعدته إليها على أن هذه الحاجة تمتد إلى الأعمال المبينة بالمادة ١٠ وعلى صاحب المصلحة نفى هذه القرينة ، كما أن على المحكمة إذا ما رأت قصر المساعدة على بعض هذه الأعمال أو إمتدادها إلى غيرها أن تفصح عن ذلك فإن لم تفعل تحدت المساعدة بالأعمال المذكورة . (١)

● ووفقا لنص المادة ٧١ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ فإن المساعد القضائي يشترك في التصرفات المشار إليها في المادة ٣٩ من المرسوم بقانون سالف الذكر وإذا إمتنع عن الإشتراك في تصرف ما جاز رفع الأمر للمحكمة فإن رأت أن الإمتناع في غير محله أذنت المحكوم بمساعدته بالإفراد في إيرامه أو عينت شخصا آخر للمساعدة في إيرامه وفقا للتوجيهات التي تبينها في قرارها .

... وإذا كان قيام الشخص الذي تقررت مساعدته قضائيا بتصرف معين يعرض أمواله للخطر جاز للمساعد رفع الأمر للمحكمة ولها أن تأمر بعد التحقيق بإنفرد المساعد بإجراء هذا التصرف .

---

(١) (التقنين المدني للأستاذ كمال عبد العزيز ص ٣١٨)

## الصيغة رقم (١١)

صحيفة دعوى إبطال عقد صدر من أصم أبكم  
تقررت مساعدته قضائيا

### الصيغة

انه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد/..... ومهنته ..... والمقيم برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة ..... بصفته  
مساعد قضائيا لمعاونة السيد/..... والمتخذ له محلا مختارا مكتب  
الاستاذ.... برقم .... شارع .... بدائرة قسم ..... بمحافظة .  
أنا ..... محضر محكمة .....الجزئية المدنية قد انتقلت  
فى التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل إقامة :  
السيد/..... ومهنته ..... والمقيم برقم.... بشارع.....  
بدائرة قسم ..... بمحافظة .....

### وأعلنته بالآتى

١ - بموجب عقد ابتدائى مؤرخ / / ١٩ باع السيد/.....  
للمعلن اليه .....(.....بذكر المبيع بالتفصيل.....)

٢ - وحيث انه لما كان السيد/..... اصم أبكم (أو أعمى أصم)  
أو (أعمى أبكم) وكان قد صدر قرار محكمة ..... الابتدائية فى  
الدعوى رقم ..... لسنة ..... بتاريخ / / ١٩ ويقضى  
بتعيين المعلن مساعدا قضائيا له وقد تم تسجيل هذا القرار بتاريخ /  
/ ١٩ تحت رقم ..... وكان التصرف المشار اليه والذى تضمنه  
عقد البيع الابتدائى سالف الذكر قد صدر بعد تسجيل قرار الحجر ودون  
معاونة من المعلن ومن ثم اضحى قابلا للإبطال .

٣ - وحيث انه لما كان ذلك وكان من مصلحة السيد/..... ابطال هذا العقد الأمر الذي يحق معه للمعلن بصفته أن يقيم هذه الدعوى بطلب ابطال هذا التصرف مع ما يترتب على ذلك من آثار .

## لذلك

ومن عوارض الأهلية ما تقضى به المادة ٢٥ من قانون العقوبات من عدم جواز تصرف المحكوم عليه بعقوبة جنائية في أمواله إلا بإذن من المحكمة المدنية التابع لها محل إقامته :

● تقضى الفقرة الثانية من البند رابعا من المادة ٢٥ من قانون العقوبات بأن كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا الآتية " ..... ولايجوز للمحكوم عايه أن يتصرف في أمواله إلا بناء على إذن من المحكمة المدنية المذكورة ، وكل التزام يتعهد به مع عدم مراعاة ما تقدم يكون ملغيا من ذاته ...."

● ويلاحظ هنا أن حرمان المحكوم عليه بعقوبة جنائية من إدارة أمواله - أو التصرف فيها - هو حرمان مؤقت ينتهى بإنتهاء تنفيذ العقوبة أو الافراج عنه تحت شرط بما مؤداه انه إذا صدر حكم بعقوبة جنائية مع إيقاف التنفيذ فلا يحرم المحكوم عليه من التصرف في أمواله أو إدارتها وينطبق نفس الحكم إذا ما صدر عفو عن المحكوم عليه .

● وقد أوجب القانون تعيين قيم لإدارة أموال المحكوم عليه تختاره وتقره المحكمة فإذا لم يعين المحكوم عليه قيما عينته المحكمة المدنية التابع لها محل إقامته وذلك بناء على طلب النيابة العامة أو صاحب المصلحة في ذلك ، وينظر هذا الطلب في غرفة المشورة .

● وتقتصر وظيفة القيم على إدارة أعمال المحكوم عليه فقط ولا تشمل التصرف الذى يظل من حق المحكوم عليه شريطة حصوله على إذن



من المحكمة المدنية المذكورة ، وكل تصرف يتعهد به المحكوم عليه مع عدم مراعاة القواعد السابقة يكون باطلا بحكم القانون .

## الفرع الثالث

### عيوب الرضاء فى عقد البيع

المبحث الأول : الغلط

المبحث الثانى : التدليس

المبحث الثالث : الاكراه

المبحث الرابع : الاستغلال



## عيوب الارادة

إرادة الانسان لها المقام الأول فى انشاء أو تقرير أو تعديل الروابط القانونية وفى ترتيب آثارها .

ويتعين ودوما التمييز بين إرادة غير موجودة وإرادة معيبة ، فما يصدر من المجنون والصبي غير المميز وإن كان يتم بمظهر خارجي بوجود الارادة إلا أن واحدا منهما لا يميز ما يفعل وإذا ما إنعدم التمييز إنعدمت الارادة ، وذلك عكس الارادة المعيبة فهي إرادة موجودة ولكنها تكون قد صدرت من شخص غير حر فى إرادته أو على غير بينة من أمره.

ويترتب على هذا التمييز الجوهرى أن عقد البيع الذى يقوم على إرادة غير موجودة لا يكون له وجود ومن ثم فهو عقد باطل ، أما التعاقد الذى يقوم على ارادة معيبة فهو عقد موجود لأن الارادة موجودة ولكن بسبب العيب الذى شاب الارادة الموجودة فإنه يجوز للمتعاقد الذى شاب إرادته هذا العيب أن يبطله ، بانه كان أم مشتر .

وقد ورد بالأعمال التحضيرية للقانون المدنى بشأن عيوب الارادة ككل ما يلى :

من أهم ما إستحدث المشروع من احكام بشأن عيوب الرضاء أن اقتفت هذه النصوص أثر التقنيات الجرمانية ، والمشروع الفرنسى الايطالى ، وجعلت من الغبن سببا عاما للبطلان النسبى أو انتقاص العقود إذا اتيح لأحد المتعاقدين أن يستأثر بربح فاحش ، من طريق إستغلال حاجة المتعاقد الآخر أو طيشه ، وقد يؤخذ على هذا الحكم أن إعماله ينتهى الى تحكم القاضى ، بيد أن فى سابقات التشريع ما يحمل على التغاضى عن هذا النقد والاطمئنان إلى ما جرى عليه المشروع ، فالتقنيات الحديثة ، وفى طليعتها التقنين الألمانى والتقنين السويسرى والتقنين النمساوى (المعدل) والتقنين البولونى ، والتقنين اللبنانى والتقنين الصينى ، والتقنين السوفيتى ، بل والمشروع الفرنسى الايطالى رغم نزعة المحافظة ، تجعل جميعا من الغبن سببا عاما للبطلان ، ثم إنه

ليس ثمة ما يدعو إلى الإشفاق من تحكم القاضى فى هذه الحالة أكثر من سواها ، فهو بذاته القاضى الذى يتولى فى حياته اليومية تقدير الغلط الجوهري والنية الحسنة والباعث المشروع والضرر الجسيم والباعث المستحث وما إلى ذلك .

على أن النص على الغبن بوجه عام ، لا يستتبع اطراح الاحكام التقليدية الخاصة بصور معينة منه يعبر فيها عن معناه بالأرقام ، توخيا لاحتلال الكم محل الكيف ، كأحوال الغبن والبيع والقسمة والاتفاق على سعر الفائدة .

ويراعى من ناحية أخرى ان المشروع إستحدث أحكاما جزيلة الفائدة بشأن ما يشوب الرضا من عيوب أخرى ، فواجه مسائل عديدة أغفلها التقنين المصرى الحالى (الملغى) كالغلط المشترك ، والغلط فى القانون ، وغير ذلك ، ثم انه عدل النصوص المتعلقة بالتدليس تعديلا يكفل زوال الخلاف القائم بين النصوص العربية والنصوص الفرنسية فى التقنين الحالى ، وتناول فوق ذلك مسائل أخرى كسكوت أحد المتعاقدين عمدا عن واقعة يجهلها المتعاقد الآخر ، أما النصوص الخاصة بالاكراه ، فقد روعى فى وضعها أن تكون متناسقة مع ما ورد بشأن التدليس ، فالاكراه سواء أكان صادرا من أحد المتعاقدين أم من الغير له ما للتدليس من أثر فى صحة العقد ، وقد قضى المشروع فيما يتعلق بتقدير الاكراه ، على التناقض المعيب الذى تنطوى عليه نصوص التقنين الحالى بأن إحتكم الى معيار شخصى بحت ، قوامه الاعتداد بجنس المكره ، وسنه ، وحالته الاجتماعية والصحية ومزاجه ، وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامه ما يقع عليه .

## المبحث الأول الغلط

المواد من ١٢٠ حتى ١٢٤ مدنى

### نصوص القانون :

مادة ١٢٠ : إذا وقع المتعاقد فى غلط جوهري جاز له ان يطلب إبطال العقد ، إن كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله فى هذا الغلط ، أو كان على علم به ، أو كان من السهل عليه أن يتبينه .

مادة ١٢١ : ١) يكون الغلط جوهرياً إذا بلغ حداً من الجسامة بحيث يتمتع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع فى هذا الغلط .

٢) ويعتبر الغلط جوهرياً على الأخص :

أ - إذا وقع فى صفة للشئ تكون جوهريّة فى إعتبار المتعاقدين أو يجب إعتبارها كذلك لما يلابس العقد من ظروف ولما ينبغى فى التعامل من حسن نية .

ب - إذا وقع فى ذات المتعاقد أو فى صفة من صفاته ، وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسى فى التعاقد .

مادة ١٢٢ : يكون العقد قابلاً للإبطال لغلط فى القانون ، إذا توافرت فيه شروط الغلط فى الواقع طبقاً للمادتين السابقتين ، هذا ما لم يقضى القانون بغيره .

مادة ١٢٣ : لا يؤثر فى صحة العقد مجرد الغلط فى الحساب ، ولا غلطات القلم ، ولكن يجب تصحيح الغلط .

مادة ١٢٤ : ١) ليس لمن وقع فى غلط أن يتمسك به على وجه يتعارض مع ما يقضى به حسن النية .

٢) ويبقى بالأخص ملزماً بالعقد الذى قصد إبرامه ، إذا أظهر الطرف الآخر إستعداده لتنفيذ هذا العقد .

### النصوص العربية المقابلة :

المواد من ١٢٠ حتى ١٢٤ ليبسى  
المواد من ١٢٠ حتى ١٢٥ سورى  
المواد من ١٤٧ حتى ١٥٠ كويتى  
المواد من ١١٧ حتى ١٢٠ عراقى  
المواد من ١٥١ حتى ١٥٦ أردنى

● يرجع فى ذلك الى ما ورد فى الاعمال التحضيرية أو الى ما أوردناه فى كتابنا المطول - المجلد الرابع ص ١٤٠ وما بعدها .

### آراء الشراح وأحكام القضاء :

تعريف الغلط فى مقصود المادة ١٢٠ مدنى :

● الغلط هو توهم غير الواقع سواء بإعتقاد صحة واقعة غير صحيحة، أو إعتقاد عدم صحة واقعة صحيحة ، بحيث يقوم هذا الوهم عند تكوين الارادة فيعييبها دون أن يعدمها ، وهو بهذه المثابة يتميز عما يعرف بالغلط المانع الذى يمنع من التقاء إرادة الطرفين بسبب وقوعه فى ماهية العقد حيث يقصد المتعاقد القرض ويقبض الآخر على أساس الهبة ، أو فى ذاتية المحل موضوع العقد بأن يقصد البائع بيع سيارة بذاتها ويقصد المشتري شراء أخرى ، أو فى السبب كما لو تقاسم الورثة التركة مع الموصى له ثم إتضح بطلان الوصية ، كما يتميز عن اختلاف الارادة الباطنة مع الارادة الظاهرة لأن هذا الاختلاف يتعلق بوجود الارادة بتعييبها ، كما يتميز عن الغلط فى النقل أو فى التفسير إذ الأول يقع عند نقل الارادة عن صاحبها إلى من وجهت إليه والثانى يقع فى فهم من وجهت إليه لها ، وكلاهما لاحق لتكوين الارادة والتعبير عنها .(١)

---

(١) (التقنين المدنى للاستاذ محمد كمال عبدالعزيز ص ٢٢٤)

ومؤدى ذلك أن الغلط فى مقصود المادة ١٢٠ مدنى غير الغلط المانع وغير الغلط فى النقل أو فى التفسير :

● مؤدى ما تقدم ان الغلط فى مقصود المادة ١٢٠ مدنى هو الغلط الذى يعيب ويصيب الارادة ولا يقع الا عليها وعند تكوينها ، ذلك انه إن وقع على ركن من اركان العقد إنعدم التراضى ، كما وأن هذا الغلط يجب ان يكون جوهريا ويتصل بالمتعاقد الآخر على وجه من الوجوه حتى يمكن الاعتداد به .

ويتعين ان يكون الغلط جوهريا :

● ويكون الغلط جوهريا إذا كان من الجسامة بحيث كان يمنع الطرف الذى وقع فيه عن إبرام العقد لو لم يقع فى الغلط وقدر الامور تقديرا معقولا .

... ويعتبر الغلط جوهريا على الاخص فى الاحوال الآتية :

( أ ) إذا وقع فى صفة للشئ تكون جوهريّة فى إعتبار المتعاقدين أو بالنسبة لما يلبس العقد من الظروف ولما ينبغى أن يسود التعامل من حسن النية .

( ب ) إذا وقع فى ذات الشخص أو فى صفة من صفاته وكانت هذه الذات أو تلك الصفة السبب الوحيد أو السبب الرئيسى فى التعاقد .

ومعيار الغلط الجوهري فى القانون المصرى معيار ذاتى :

● الغلط الجوهري وفقا لحكم المادة ١٢٠ من القانون المدنى المصرى معياره معيار ذاتى ، فالغلط الجوهري عنده هو الغلط الذى يبلغ ، فى نظر المتعاقد الذى وقع فى الغلط ، حدا من الجسامة بحيث كان يمتنع عن إبرام العقد ولو لم يقع الغلط ، فهو إذا وقع فى صفة للشئ وجب ان تكون هذه الصفة جوهريّة فى إعتبار المتعاقدين ، وإذا وقع فى ذات المتعاقد أو فى صفة من صفاته وجب أن تكون تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسى فى التعاقد . (١)

---

(١) (الوسيط للسنهورى الجزء الأول ص ٢٩٧ وما بعدها)



**التمسك بالغلط على وجه يتعارض مع حسن النية :**

● **إشتمل القانون الجديد على نص من شأنه أن يخفف من حدة الطابع الذاتي في الغلط فقضت المادة ١٢٤ بما يلي :**

(١) ليس لمن وقع في غلط أن يتمسك به على وجه يتعارض مع ما يقضى به حسن النية .

(٢) ويبقى بالأخص ملزما بالعقد الذى قصد إبرامه إذا أظهر الطرف الآخر إستعداده لتنفيذ هذا العقد .

● ويتبين من هذا النص ان أى تمسك بالغلط ، إذا تعارض مع حسن النية يكون غير جائز ، فإذا اشترى شخص أرضا وهو يعتقد أن لها منفذا على الطريق العام ، ثم يتضح أنها محصورة ، فيعرض عليه البائع النفقات التى يقتضيها حصوله على حق المرور إلى الطريق العام مما يحقق له كل الاغراض التى قصد إليها فيأبى إلا إبطال البيع ، جاز ان يكون التمسك بالغلط فى هذه الحالة متعارضا مع ما يقضى به حسن النية، فلا يجاب المشتري إلى طلبه ، ويمكن إعتبار هذه الحكم تطبيقا من تطبيقات نظرية التعسف فى إستعمال الحق .

● وقد أورد الشق الثانى من النص تطبيقا من أهم تطبيقات هذا المبدأ، فقضى بأن المتعاقد الذى وقع فى الغلط يبقى ملزما بالعقد الذى قصد إبرامه إذا أظهر الطرف الآخر إستعداده لتنفيذ هذا العقد ، فإذا باع شخص سهما بقيمته الفعلية ، وكان يجهل أن السهم قد ربح جائزة كبيرة، يبقى مع ذلك ملزما بالبيع إذا نزل له المشتري عن هذه الجائزة ، وإذا تعاقد شخص مع قاصر وهو يعتقد أنه بلغ سن الرشد ، فليس له أن يتمسك بالغلط إذا أجاز الوصى العقد ، وإذا اشترى شخص شيئا وهو يعتقد أنه أثرى ، فإنه يظل مرتبطا بالعقد إذا عرض البائع ان يعطيه الشيء الأثرى الذى قصد شراءه . (١)

---

(١) (الوسيط للسنهورى الجزء الأول ص ٢١٧ وما بعدها)

## الصيغة رقم ( ١٢ ) صحيفة دعوى بطلب إبطال عقد بيع لوقوع غلط فى القانون

### الصيغة

انه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيدة / ..... المقيمة برقم ..... بشارع  
..... بدائرة قسم ..... بمحافضة ..... والمتخذة لها محلا مختارا  
مكتب الاستاذ ..... المحامى برقم ..... بشارع ..... بدائرة  
قسم ..... بمحافضة .....  
أنا محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد  
انتقلت فى التاريخ المبين أعلاه إلى حيث محل إقامة :  
السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم ..... بشارع  
..... بدائرة قسم ..... بمحافضة .....

### وأعلنته بالآتى

١ - بتاريخ / / ١٩ توفى المرحوم ..... زوج المعلن عنها  
وعن أخ شقيق له هو المعلن اليه دون سواهما .  
... وترك مورثها تركة عبارة عن ارض زراعية تبلغ مساحتها  
خمسون فدانا .

٢ - وبتاريخ / / ١٩ وبموجب عقد بيع إيتدائى باعت المعلنه  
الى المعلن اليه نصيبها فى الميراث والذى اعتقدت انه آنذاك ٨/١ التركة  
وذلك بمبلغ اجمالى وجزافى قدره ..... جنيها سدد منه المعلن اليه  
مبلغ ..... واتفق على سداد باقى الثمن عند التوقيع على عقد البيع  
النهائى .

٣ - وحيث انه قد استبان للمعلنه بعد تحرير عقد البيع المذكور انها قد  
اعتقدت على خلاف صحيح القانون انها ترث ٨/١ التركة فى حين انها  
ترث ٤/١ التركة باعتبار ان مورثها لم يكن له منها أو من غيرها  
اولاد، ومن ثم تكون قد وقعت فى غلط جوهري فى مقدار المبيع ،

وهو غلط كان من السهل على المعلن اليه ان يتبينه ، الامر الذى يحق معه للمعلنة طلب ابطال عقد البيع الابتدائى المؤرخ / / ١٩ المشار اليه .

... وحيث ان المعلنة قامت بعرض المبلغ السابق أداؤه من المعلن اليه الا انه رفض فقامت بايداعه خزينة محكمة ..... بتاريخ ..... يومية رقم .....

## لذلك

انا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل اقامة المعلن اليه وكلفته بالحضور امام محكمة .... الابتدائية (الدائرة ..... مدنى) بمقرها برقم ..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافضة ..... وذلك بجلستها التى ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم الموافق / / ١٩ لىسمع الحكم بابطال عقد البيع الابتدائى المؤرخ / / ١٩ وإعتباره كأن لم يكن مع الزامه بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة .

●● المقرر فى قضاء هذه المحكمة وفقا للمادتين ١٢٠ و ١٢٢ من التقنين المدنى ان للمتعاقد الذى وقع فى غلط فى القانون أن يطلب إبطال التصرف الذى شابه هذا الغلط متى كان جوهرى ووقع المتعاقد الاخر او اتصل علمه به أو كان من السهل عليه ان يتبينه ، ولئن كان يجوز الاتفاق على أجرة نقل عن الأجرة القانونية ولا يعد مخالفة للنظام العام ، إلا أنه يعد من قبيل العيب الذى يشوب إرادة العاقدین أن يثبت ان هذا الاتفاق كان وليد غلط فى تبين القانون الواجب التطبيق تحققت فيه الشرائط وهو ما يجوز معه للمتعاقد طلب إبطاله . (١)

الغلط فى الحساب والغلط فى الكتابة :

● الغلط المادى سواء أكان غلطا فى الحساب أو غلطا فى كتابة

---

(١) (نقض ١٩٧٨/١١/٢٣ طعن رقم ٨٤٦ لسنة ٤٤ قضائية)

المقصود من العقد يعتبر غلطاً غير جوهري ومن ثم لا يؤثر على الرضا ولا يعيب الإرادة ولا يبرر بالتالي طلب إبطال العقد وإنما يتعين تصحيحه إعمالاً للإرادة الحقيقية لطرفي التعاقد ومنعاً من الظلم الذي قد يحقق بأحدهما لو عومل على أساس المدون في العقد الذي وقع فيه هذا الغلط المادي .

... ويقارن الغلط بباقي مدونات العقد ، ويتم التصحيح وفقاً لذلك ، فإن تعذر معرفة الغلط جاز إثباته بالبينة .  
... ومما تقدم يبين أن مثل هذا الغلط وهو غلط ليس جوهري يعتبر بمثابة خطأ وليس غلط .

●● متى كانت المحكمة قد تبينت من واقع الدعوى أن التبايع الذي هو محل النزاع قد وقع على عين معينة تلاقت عندها إرادة المشتري مع إرادة البائع وأن ما جاء في العقد خاصاً بحدود العين قد شابه غلطاً في حدين من حدوده بذكر أحدهما مكان الآخر ، فإنها لا تكون مخطئة، إذا ما اعتبرت هذا الغلط من قبيل الغلط المادي الواقع حال تحرير المحرر المثبت للتعاقد لا الغلط المعنوي الواقع حال تكوين الإرادة المفسدة للرضا. (١)

●● وحيث أن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى الطاعنة بالثلاثة الأول منها على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسييب ، وفي بيان ذلك نقول أنها تمسكت في دفاعها أمام محكمة الاستئناف بأنها وقعت في غلط جوهري في تحديد مساحة المبيع إذ لم تكن تعرف أن قطعة الأرض الفضاء رقم ١١ تدخل ضمن حديقة الفيلا المبيعة واستدلت على ذلك بمستندات ثابت بها أنها لم تملك القطعة إلا بعد شراء المطعون عليهم للفيلا والحديقة الملحقة بها وأن الحراسة العامة لم تكن قد حددت قواعد تقدير ثمنها ، إلا أن الحكم المطعون فيه اطرح هذا الدفاع واغفل الرد على هذه المستندات وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى فى غير محله ، ذلك انه وان جاز طبقا للمادة ١٢٠ من القانون المدنى للمتعاقد الذى وقع فى غلط جوهري أن يطلب ابطال العقد إذا كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله فى هذا الغلط أو كان على علم به أو كان من السهل عليه أن يتبينه ، إلا أن ثبوت واقعة الغلط هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مسألة موضوعية يستقل قاضى الموضوع بتقدير الأدلة فيها ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى خصوص رده على دفاع الطاعنة قوله " ... أن الثابت فى عقد التداعى ان العقار المبيع يشمل القطعتين رقمى ١١ ، ٤ من التقسيم ١٧٥ شياخة البساتين قسم المعادى بالقاهرة ومساحة القطعة الأولى ١٧٥٢ مترا مربعا ومساحة الثانية ١٠٣٦,٨٠ مترا مربعا وأن الشركة - الطاعنة - استندت فى قولها ببطلان هذا العقد بالنسبة للمساحة الثانية - وهى الحديقة الملحقة بالفلا - بوقوعها فى غلط وقت البيع إذ أن تلك القطعة لم تكن مملوكة للشركة وقت التعاقد وكانت على ملك الحراسة العامة وتملكتها الشركة بعد عقد التداعى بموجب عقد مسجل سنة ١٩٧٠ ، ولما كان المقرر ان بيع ملك الغير صحيح ونافذ وينتج كافة آثاره القانونية بين المتعاقدين ، فإن ما تدعيه الشركة البائعة من أن هناك غلط فى مقدار البيع - لو صح هذا الادعاء - فإن القرينة التى تسوقها تدليلا على ذلك وهى انها لم تكن تملك كل مساحة العقار المبيع ، فإن المحكمة لا تأخذ بهذه القرينة ، ذلك على ما سلف القول ان بيع ملك الغير صحيح ، و ان امتلاك البائع له بعد البيع ينفذ فى حق المالك الحقيقى ..... " وكان مفاد ذلك أن محكمة الاستئناف قد استخلصت فى حدود سلطتها الموضوعية أن الشركة الطاعنة لم تكن واقعة فى غلط يتعلق بمساحة القدر المبيع عند ابرام العقد بل انها كانت على علم مؤكد ودراية تامة بها وتصرفت فيها بالبيع على اساس ما ورد بالعقد بشأنها من انها تشمل قطعتين أولاهما برقم ١١ مساحتها ١٧٥٢ متر مربع والثانية برقم ٤ ومساحتها ١٠٦٣,٨٠ متر مربع وكان هذا الاستخلاص سائغا مبنيا على ما أورده فى حكمها من وقائع الدعوى والمستندات المقدمة فيها وما اخذت به فى تفسير العقد من إعمال الظاهر الثابت به وكافيا لحمل قضائها فى هذا الخصوص وهى غير ملزمة بعد ذلك بتتبع الخصوم فى مختلف مناحى

أقوالهم وحججهم بالرد استقلالا على كل حجة أو قول يثيرونه وكان ما تتعاه الطاعنة بهذه الأسباب هو في حقيقته جدل فيما لقاضى الموضوع من حق تقرير الدليل وفهم الواقع فى الدعوى مما لا يجوز إثارتة امام محكمة النقض ويضحى النعى غير مقبول . (١)

---

(١) (نقض ١٩٩٢/٤/١٢ طعن رقم ١٧٨١ لسنة ٥٤ قضائية)



## المبحث الثانى

### التدليس

المادتان : ١٢٥ و ١٢٦ مدنى

#### نصوص القانون :

مادة ١٢٥ : ١ ) يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التى لجأ إليها أحد المتعاقدين ، أو نائب عنه ، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثانى العقد .

٢ ) ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة .

مادة ١٢٦ : إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين ، فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد ، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس .

#### النصوص العربية المقابلة :

المادتان : ١٢٥ و ١٢٦ لىبى

المادتان : ١٢٦ و ١٢٧ اسورى

المواد من : ١٥١ حتى ١٥٥ كويتى

المادتان : ١٢١ و ١٢٢ عراقى

المواد من : ١٤٣ حتى ١٥٠ أردنى

#### الأعمال التحضيرية :

يرجع فى ذلك إلى ما أوردناه فى كتابنا المطول المجلد الرابع صفحة ١٥٤ وما بعدها .



## الصيغة رقم ( ١٣ ) دعوى ابطال عقد بيع للتدليس

انه فى يوم  
وبناء على طلب السيد / ..... والمقيم برقم  
..... شارع ..... دائرة قسم ..... محافظة  
..... والمتخذ له محلا مختارا مكتب الاسناد  
..... المقيم برقم ..... بشارع  
..... بدائرة قسم ..... محافظة .....  
أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية  
المدنية قد انتقلت فى التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل إقامة :  
السيد ..... المقيم برقم ..... شارع  
..... بدائرة قسم ..... محافظة .....

### وأعلنته بالآتى

١- بتاريخ ..... باع المعلن اليه الى المعلن .....  
وذلك بثمن قدره ..... سدده المعان بمجلس العقد .

٢- وحيث أن قبول المعلن لهذا التعاقد كان نتيجة حيلة لجأ اليها المعلن  
اليه والتي تتلخص فى ..... وكانت من الجسامة بحيث  
لولاها لما أبرم المعلن هذا العقد .

٣- وحيث أنه يحق للمعلن عملا بنص المادة ١٢٥ من القانون المدنى  
ابطال هذا التعاقد .

### لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين اعلاه الى  
حيث محل إقامة المعلن اليه وأعلنته بهذه الصحيفة وسلمته صورة منها  
وكلفته بالحضور أمام محكمة ..... (الدائرة ..... مدنى)

بمقرها الكائن بشارع ..... وذلك بجلستها التي ستعقد علنا  
ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم / / ١٩ ليعلم الحكم  
بإبطال عقد البيع المبرم بين المعلن والمعلن اليه والمؤرخ .....  
والمبين بهذه الصحيفة مع كل ما يترتب على ذلك قانونا واعادة مركز  
كل من المتعاقدين الى ما كان عليه قبل التعاقد مع الزام المعلن اليه  
بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماه بحكم مشمول بالتنفيذ المعجل وبلا  
كفالة .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

تعريف التدليس وفقا لمقصود القانون المدني :

● التدليس وكما عرفه أستاذنا المرحوم الدكتور عبد الرزاق السنهوري  
هو " إيقاع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد " .

إختلاف التدليس وفقا لمقصود المادة ١٢٥ مدنى عن كل من  
الغش والتدليس الجنائى :

● التدليس وفقا لمقصود المادة ١٢٥ مدنى يختلف عن الغش ذلك لأن  
التدليس يقع بل ولا بد أن يقع عند تكوين العقد أما الغش فقد يقع بعد  
تكوين العقد أو أن يقع خارجا عن دائرة العقد وإن اتصل بوقائعه . (١)  
ملحوظة :

البادئ من إستقراء أحكام محكمة النقض أنها لا تفرق بين  
التدليس والغش على ما سوف نرى فيما بعد .

● كذلك يختلف التدليس وفقا لمقصود المادة ١٢٥ مدنى عن التدليس  
الجنائى المنصوص عليه فى المادة ٣٣٦ عقوبات فى أن الأخير تكون  
فيه الطرق الاحتيالية عنصر مستقل قائم بذاته مستقلة عن الكذب فى حين  
أن الكذب وحده وفى بعض الأحيان يكفى لتوفر التدليس المدنى .

●● ولهذا قضى وبحق بأن " التأكيدات غير الصحيحة التى تصدر من  
أحد المتعاقدين ويكون لها على الطرف الآخر التأثير الذى يحمله على  
قبول التعاقد من شأنها أن تجعل العقد قابلا للإبطال متى ثبت أنه لولا  
هذه التأكيدات لما حصل الرضاء " (٢)

(١) (السنهوري الجزء الأول ص ٣١٨ وما بعدها )

(٢) ( محكمة مصر الابتدائية فى ٢٤/١/١٩٢٣ المحاماه المنة الثالثة ص ٢٨١ )

شروط تطبيق نص المادتين ١٢٥ و ١٢٦ مدنى :

● يشترط لوقوع التدليس وفقا لمقتضى نص المادتين ١٢٥ و ١٢٦ مدنى ثلاثة شروط :

أولهما استعمال طرق إحتيالية وثانيهما أن تحمل هذه الطرق الإحتيالية الطرف الآخر على التعاقد وثالثهما أن يتصل هذا الآخر بالتدليس .

الشرط الأول - الطرق الإحتيالية :

● الطرق الإحتيالية تتطوى على جانب مادى وجانب معنوى فالأول لا يقتصر على مجرد الكذب بل كثيرا ما يصحب الكذب أعمال مادية تدعّمه لإخفاء الحقيقة عن المتعاقد ويجب أن تكون كافية للتضليل حسب حالة كل متعاقد فالمعيار هنا ذاتى وإن كان فى بعض الحالات يكفى الكذب وحده ، طريقا احتياليا للتدليس ويجب أن يكون التدليس هو الدافع للتعاقد، ويكون الكتمان تدليسا إذا كان الأمر المكتوم خطيرا يؤثر على إرادة المتعاقد الذى يجهله وأن يعرفه المتعاقد الآخر ويتعمد كتمه عن المتعاقد الأول الذى يجب الا يكون على علم بهذا الأمر وأكثر ما يكون ذلك فى عقود التأمين أما الجانب المعنوى فهو نية التضليل توصلا إلى غرض غير مشروع ، والعائد المخدوع بالخيار بين أن يبطل العقد أو أن يستبقيه مكثفيا بتعويض عما أصابه من الضرر بسبب التدليس .

●● من أركان التدليس - على ما عرفته المادة ١٢٦ من القانون المدنى (القديم) أن يكون ما استعمل فى الخدع "حيلّة" وأن تكون هذه الحيلة غير مشروعة قانونا ، وكلا هذين الركنين ينبىء عن العمد وسوء النية ، ومراقبة التكيف فى هذين الركنين على الأقل هى من خصائص محكمة النقض فلمحكمة النقض أن تنقض الحكم المطعون فيه إذا أسس على عدم وجوب توافر النية فى التدليس السلبى . (١)

(١) (نقض ١٩٣٦/٢/٢٠ طعن رقم ٤٧ لسنة ٥ قضائية)

●● يشترط في الغش والتدليس ، على ما عرفته به المادة ١٢٦ من القانون المدني (القديم) أن يكون ما إستعمل في خدع المتعاقد حيلة ، وحيلة غير مشروعة ، ومحكمة الموضوع هي التي تستظهر توافر هذين العنصرين من وقائع الدعوى ، ولا شأن لمحكمة النقض معها مادامت الوقائع تسمح بذلك . (١)

●● متى كان الواقع في الدعوى هو أن الطاعنين باعا إلى المطعون عليه الاول محلا تجاريا ومعداته وكان قد صدر حكم بإغلاق المحل قبل حصول البيع لادارته بدون ترخيص ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بفسخ البيع والزام البائعين متضامنين بأن يردا إلى المشتري ما قبضاه من الثمن مع الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء أقام قضاءه على ما وقع من البائعين من تدليس على المشتري بكتمانها عنه عند التعاقد أمر الحكم الصادر بإغلاق المحل فإنه يكون غير منتج ما ينعاه الطاعنان على هذا الحكم من أنه أغفل الاعتبار بعلم المشتري عند شرائه بأن الدكان غير مرخص والتزامه بالسعي للحصول على رخصة ، ذلك أن علم المشتري بأن المحل غير مرخص مسألة أخرى أدخلها في حسابه - وسعى من أجلها في الحصول على الرخصة وهي مسألة تختلف عن صدور حكم قبل البيع بإغلاق المحل. (٢)

●● إذا كان الحكم قد نفى وقوع تدليس من الابنة المتصرف إليها ضد والدتها المتصرف لها ، وأفصح بما له من سلطة تقديرية عن أن مشاعر الود التي أبدتها المتصرف إليها نحو أمها إثر فجيعتها في والدها تتفق مع طبيعة الأمور ، وأنها ليست من قبيل الطرق الإحتيالية التي يقوم بها التدليس ، وعن أن أمرا، لم يلبس على الام للمتصرف ، بحيث يضلها عن حقيقة ما أتجهت إليه ، بالتصرف في بعض مالها

(١) (نقض ١٩٣٧/١١/١١ مق ص ٨٢٤ بند ١٣ )

(٢) (نقض ١٩٥٣/٥/١٥ مق بند ١٨ ص ٨٢٤ )

للمتصرف إليها ولباقى بناتها - ومنهن من تطعن على هذا التصرف - وكان هذا الذى أفصح عنه الحكم يقوم على ما تكشف من ظروف الدعوى وملابساتها ، وله مأخذه الصحيح من الأوراق وكان سائغا ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها ، فإنه لا يكون عليه إن هو لم يتتبع الطاعنات فى شتى مناحى طلباتهن ووجوه دفاعهن والرد عليها ، إذ فى قيام الحقيقة التى إقتنع بها وأورد دليلها ، الرد الضمنى المسقط لكل تلك الأوجه ، ومن ثم فإن النعى على الحكم بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق يكون على غير أساس . (١)

●● يشترط فى الغش والتدليس على ما عرفته المادة ١٢٥ من القانون المدنى أن يكون ما أستعمل فى خدع المتعاقد حيلة ، وأن تكون هذه الحيلة غير مشروعة قاتونا ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أعتبر أن التدليس قد توافر فى جانب الطاعنة - الشركة البائعة - لمجرد أنها أعلنت فى الصحف أن الحصة المبيعة تغل ريعا قدره ٣١ جنيها و ٧٥٠ مليما شهريا مع علمها أنها لاتغل سوى مبلغ ٢٩ جنيها و ٢٧٣ مليما وأن هذا التدليس وإن لم يدفع إلى التعاقد إلا أنه أغرى المطعون عليها وزوجها - المشتريين - على قبول الارتفاع فى الثمن من طريق المزايدة، وإذا كان هذا الإعلان وحده مع التسليم بأنه غير متفق مع الحقيقة لايفيد بذاته توافر نية التضليل لدى الشركة وإنها تعمدت النشر عن بيانات غير صحيحة بشأن ريع العقار بقصد الوصول إلى غرض مشروع وبالتالي فإنه لايكفى لإعتباره حيلة فى حكم المادة ١٢٥ من القانون المدنى ، ولما كانت الطاعنة فوق ما تقدم قد تمسكت فى مذكرتها المقدمة إلى محكمة الاستئناف بأن الإعلان عن البيع تم صحيحا لأن ريع الحصة المبيعة طبقا لمستنداتها تبلغ ٣١ جنيها و ٧٥٠ مليما كما نشر فى الصحف ، غير أن الحكم التفت عن هذا الدفاع ولم يعن بتمحيصه أو الرد عليه مع إنه دفاع جوهري قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، لما كان ذلك فإن

---

(١) (نقض ١٩٧٢/٢/٨ مج ٢٣ ص ١٢٨ )

الحكم المطعون فيه - إذ قضى بانقاص الثمن والزام البائعة برد الزيادة إلى المشتريين - يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وعاره قصور يبطله. (١)

●● الغش المفسد للرضا يجب أن يكون وليد اجراءلت احتيالية أو وسائل من شأنها التّغريير بالمتعاقد بحيث تشوب ارادته ولا تجعله قادرا على الامور حكما سليما ، وأن مجرد الكذب لا يكفي للتدليس ما لم يثبت بوضوح أن المدلس عليه لم يكن يستطيع استجلاء الحقيقة بالرغم من هذا الكذب فإذا كان يستطيع ذلك فلا يتوافر التدليس ، وانه وفقا للمادة ١٢٦ من القانون المدني إذا صدر التدليس من غير المتعاقد فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطالب بإبطال العقد ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس ، واستخلاص عناصر التدليس الذي يجيز ابطال العقد من وقائع الدعوى وتقدير ثبوته أو عدم ثبوته من المسائل التي تستقل بها محكمة الموضوع . (٢)

#### الشرط الثاني - حمل الطرف الآخر على التعاقد :

● يشترط أن تكون الوسائل الإحتيالية هي التي دفعت الطرف الآخر إلى التعاقد بحيث لولاها لما أبرم هذا الطرف الآخر المدلس عليه - العقد.

●● إذا كان تقدير أثر التدليس في نفس العاقد المخدوع ، وما إذا كان هو الدافع إلى التعاقد، من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع وكان يبين من الحكم المطعون فيه ، إنه أستظهر الظروف الذاتية للمتعاقدة والتي ألت بها أثر وفاة ولدها الوحيد، وجميع أبنائه في حادث الباخرة دندره ، وأستبعد الحكم أن يكون عطف المتعاقدة معها - وهي أبنيتها - وكذلك عطف بناتها الأخريات ، على والدتهن في محنتها من المسائل الإحتيالية المعتبرة ركنا في التدليس للعقود ، كما إستبعد الحكم ما أثير بشأن وجود ختم للمتعاقدة مع زوج المتعاقدة معها ، وأن هذه الأخيرة إنتهزت هذه الفرصة ، فوقعت بذلك الختم على العقدين موضوع

(١) (نقض ١٩٧٦/١٢/٢١ مج ٢٧ ص ١٧٩١)

(٢) (نقض ١٩٩٤/٢/١٧ طعن رقم ١٨٦٢ لسنة ٥٩ قضائية )

النزاع وذلك لعدم إتخاذ طريق الطعن بالتزوير على هذين العقدين ، وإستبعاد الحكم أيضا ما إدعته الطاعنات من إكراه أدبى على المتصرفة أدى إلى التعاقد ، وأستخلص ذلك من أن الطاعنات لم تفلن أن المتصرف إليها لجأت إلى تهديد المتصرفة بخطر جسيم ، فإن مآقرره الحكم يكفى لحمل قضائه فى نفي التدليس والإكراه الأدبى . (١)

**الشرط الثالث - ويتطلب ضرورة إتصال التعاقد بوقائع الإحتيال :**

●● إذا أتفقت سيدة مع شخص على أن تبيعه عقارا مملوكا لها بيعا صوريا وأن تأخذ منه ورقة ضد تثبت الصورية ولما صدر منها عقد البيع سلمها ورقة الضد وعليها توقيع توهمت أنه توقيعها فى حين لم يكن هو الذى وقع بإمضائه على هذه الورقة غشا منه لها ، بل أن الذى وقع عليها شخص آخر غيره ولما تبين لها ذلك رفعت عليه الدعوى طالبة ثبوت ملكيتها للعقار موضوع التعاقد دون أن تطلب أولا فسخ العقد فقضت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى واقعة الغش المدعى بها وثبت لها منها أن توقيع المدعية على عقد البيع كان تحت تأثير هذا الغش المفسد لرضاها فحكمت بالبطلان وثبوت الملكية، وكان هذا الحكم صحيحا - ولا محل للقول بأن الغش قد وقع بعد تمام العقد والتعلل بشأن الوقت الذى سلمت فيه ورقة الضد إذ أن المحكمة قد إعتبرت العملية التى تمت بين طرفى الخصومة عملية واحدة إتصلت وقائعها بعضها ببعض ، وأن الغش قد وقع من مبدئها إلى نهايتها - كما لا يغير من ذلك أن المحكمة قد أمرت بتحقيق مالا يجوز تحقيقه إذ قضت به لإثبات وقائع الغش ، ولا خلاف فى أن هذه الوقائع مما يجوز إثباته بالبينة وغيرها ، كما لا محل للقول أيضا ببطلان الحكم لقضائه بالملكية مع عدم طلب المدعية الحكم بفسخ العقد الصادر منها لأن قضاء المحكمة ببطلان ذلك العقد بناء على تدليس يستلزم القضاء ببقاء الملكية لمن دلس عليها . (٢)

(١) (نقض ١٩٧٢/٢/٨ مج ٢٣ ص ١٢٨)

(٢) (نقض ١٩٣٧/١١/١ الفهرس المشرى للمجموعة الرسمية بندا ٦٢٨)

●● وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسييب وفى بيان ذلك يقول أنه أورد بصحيفة الاستئناف أن المطعون ضدهم إرتكبوا غشا وتدليساً وتزويراً فى محاضر حصر التركة وشهادات الإفراج عن التركة من الضرائب حتى يتمكنوا من تسجيل عقدهم اللاحق الباطل إلا أن الحكم المطعون فيه لم يتعرض لهذا الدفاع الجوهرى الذى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود لما هو مقرر فى قضاء محكمة النقض أن الملكية تنتقل بالتسجيل ولو نسب إلى المشتري الذى بادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن البيع الصادر لمورثة الطاعن لم يتم تسجيله أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه ورتب على ذلك انتقال الملكية إلى المطعون ضدها الأولى التى قامت بالبيع للمطعون ضدهما الثانى والثالثة وبادر الأخيران إلى تسجيل التصرف الصادر إليهما فانتقلت إليهما ملكية العقار المبيع وكان هذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه كافياً لحمله وفيه الرد الضمنى على ما يثيره الطاعن فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس (١).

---

(١) (نقض ١٩٩٤/٢/١٠ طعن رقم ٢١٠٤ لسنة ٥٨ قضائية )





## المبحث الثالث

### الإكراه

المادتان ١٢٧ و ١٢٨ مدنى

#### نصوص القانون :

مادة ١٢٧ : (١) يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بعثها المتعاقد الآخر فى نفسه دون حق ، وكانت قائمة على أساس .

(٢) وتكون الرهبة قائمة على أساس إذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذى يدعيها أن خطرا جسيما محدقا يهدده هو أو غيره فى النفس أو الجسم أو الشرف أو المال .

(٣) ويراعى فى تقدير الإكراه جنس من وقع عليه هذا الإكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامته الإكراه .

مادة ١٢٨ : إذا صدر الإكراه من غير المتعاقدين ، فليس للمتعاقد المكره أن يطلب إبطال العقد ، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا الإكراه .

#### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبى : المادتان ١٢٧ ، ١٢٨

القانون السورى : المادتان ١٢٨ ، ١٢٩

القانون الكويتى : المواد من ١٥٦ حتى ١٥٨

القانون العراقى : المادة ١١٢

القانون الأردنى : المواد ١٣٥ و ١٣٦ و ١٣٨ و ١٣٩ و ١٤١

#### الأعمال التحضيرية :

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على المادة ١٢٧ مدنى ما

يلى:

يلاحظ فى تقدير الإكراه أن معيار " الرهبة القائمة على أساس "

معيار شخصى كما هو الشأن فى عيوب الرضاء جميعا ، وتعتبر الرهبة قائمة على أساس إذا اعتقد من وقع تحت سلطانها أن خطرا جسيما أصبح وشيك الحلول ، ولا يشترط أن يتهدد الخطر المتعاقد ذاته ، بل يجوز أن يتهدد أحد أقاربه ، وقد ترك للقاضى أمر تقدير درجات القرابة أو الصلة فى كل حالة بخصوصها لأن بيان هذه الدرجات فى النصوص على سبيل الحصر على نحو ما هو متبع فى التقنين الفرنسى وسائر التقنينات اللاتينية قد يكون أحيانا ضيق الحدود ، لا يتسع لصور جديدة بالرعاية ، وقد يكون أحيانا من السعة بحيث يجاوز الغرض المقصود ، وقد عمد المشروع إلى الإفصاح عن حقيقة هذا المعيار الشخصى البحث فنص فى الفقرة الثالثة من المادة .... "على أنه ينظر فى تقدير الإكراه إلى جنس من وقع عليه هذا الإكراه وسنه وحالته الإجتماعية والصحية ومزاجه وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامة الإكراه".

ويجب فى الرهبة القائمة على أساس ، أن يكون قد بعثها المكره فى نفس المكره " بغير حق " فالدائن الذى يهدد مدينه بمقاضاته إذا لم يعترف بالدين إنما يستعمل وسيلة قانونية للوصول إلى غرض مشروع ، وما دام الغرض مشروعاً فلا يعتبر الإكراه قد وقع ، بغير حق ، أما إذا كان الغرض من الإكراه غير مشروع ، كما إذا أستغل المكره ضيق المكره ليبتز منه ما يزيد كثيراً على ما فى ذمته من حق ، فيكون الإكراه على نقيض ما تقدم ، واقعاً بغير حق ولو أن حق الدائن فى هذا الفرض قد اتخذ وسيلة لبلوغ الغرض المقصود .

### الصيغة رقم ( ١٤ )

#### دعوى ابطال عقد بيع للاكراه

انه فى يوم / / ١٩ الساعة

وبناء على طلب السيد / ..... المقيم برقم

..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... محافظة .....

والمتخذ له محلا مختارا مكتب الاستاذ ..... المحامى

برقم ..... بشارع ..... بدائرة قسم .....

محافظة .....

أنا محضر محكمة ..... الجزئية قد انتقلت في التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل اقامة : السيد / ..... المقيم برقم ..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... محافظة .....

### وأعلنته بالآتي .

١- بتاريخ ..... أكره المعلن على التوقيع للمعلن اليه على عقد بيع بموجبه باع المعلن للمعلن اليه ..... لقاء ثمن قدره .....

٢- وحيث أن البيع سالف الذكر الصادر من المعلن كان نتيجة اكراه (مادى أو معنوى) إذ كان المعلن واقعا تحت سلطان رهبة بعثها المعلن اليه فى نفسه دون حق فتصور المعنى أن خطرا جسيما محدقا يهدده هو ..... فى النفس (أو الجسم أو الشرف أو المال)

٣- وحيث يحق للمعلن ابطال هذا التعاقد عملا بنص المادة ١٢٧ من القانون المدنى .

### لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل اقامة المعلن اليه واعلنته بهذه الصحيفة وسلمته صورة منها وكلفته بالحضور أمام محكمة ..... (الدائرة ..... مدنى) الكائن مقرها ..... وذلك بجلستها التى ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم / / ١٩ لىسمع الحكم بابطال عقد البيع المؤرخ / / ١٩ والمبين بهذه الصحيفة مع كل ما يترتب على ذلك قانونا واعادة مركز كل من المعلن والمعلن اليه الى ما كان عليه قبل التعاقد مع الزام المعلن اليه بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماه بحكم مشمول بالنفاذ المعجل بلا كفالة مع حفظ كافة حقوق المعلن الاخرى .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

### تعريف الاكراه :

● الاكراه هو الرهبة التي تتولد لدى شخص وتدفعه الى التعاقد نتيجة تهديده بخطر جسيم أصبح وشيك الوقوع به أو بغيره في نفسه أو جسمه أو ماله أو شرفه فيما لو لم يبرم هذا التعاقد .

الإكراه في مقصود المادة ١٢٧ مدنى هو الذى يفسد الارادة ولا

يعدمها :

● الاكراه الذى تعنيه المادة ١٢٧ مدنى هو الاكراه الذى يفسد الرضاء ولا يعدمه ، ذلك أن الذى يقع عليه الاكراه هنا تكون ارادته موجودة ولكنه مخيرا بين أمرين فإختار أقل الضررين ومن ثم أصبحت إرادته فاسدة معيبة نتيجة الرهبة التى داخلت نفسه .

أما إذا انتزع الرضاء عنوة لا رهبة كما إذا أمسك شخص بيد آخر وأجبره على جريان قلمه بالتوقيع على التزام معين ففى هذه الحالة يكون العقد باطلا لانعدام الرضاء .

الإكراه المفسد للرضاء لا يتحقق الا بالتهديد المفزع فى النفس أو المال أو باستعمال وسائل ضغط لا قبل للإنسان بإحتمالها أو التخلص منها:

● لابد من استعمال وسائل للإكراه تقع على الجسم أو النفس فتهدد التعاقد المكره أو شخصا عزيزا عنده بخطر جسيم محقق بالنفس أو المال وعادة ما تكون وسائل الاكراه غير مشروعة بهدف الوصول الى غرض مشروع ، غير انه من الجائز أن تستغل وسائل مشروعة للوصول الى غرض غير مشروع ويتحقق الاكراه بذلك كأن يستغل الدائن حقه فى مطالبة مدينه فيضغط عليه لا للوصول الى حقه فحسب، وإنما ليبتز منه ما يزيد على حقه .

... ومثال ذلك أيضا أن يفاجأ شخص شخصاً آخر متلبساً بارتكاب جريمة فيستغل هذا الظرف لإكراهه على التوقيع على سند أو عقد بيع حتى يتركه لحال سبيله فهنا تكون إرادة المتلبس بالجريمة معيبة ويكون التزامه هذا قابلاً للإبطال .

● والاكراه المبطل للرضا يتحقق بتهديد التعاقد المكره بخطر جسيم

محدد بنفسه أو ماله أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل له بإحتمالها أو التخلص منها ، ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الاقرار بقبول ما لم يكن ليقبله إختيارا ، والنفوذ الادبي إذا اقترن بوسائل إكراه غير مشروعة بقصد الوصول الى غرض غير مشروع يعتبر كافيا لإبطال العقد .

●● إنه وإن كان يشترط في الاكراه الذى يعتد به سببا لإبطال العقد أن يكون غير مشروع وهو ما أشارت اليه المادة ١٢٧/١ من القانون المدنى إذ نصت على انه يجوز ابطال العقد للاكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بعثها المتعاقد الآخر فى نفسه دون حق وكانت قائمة على أساس ، مما مفاده أنه يجب فى الرهبة أن يكون المكره قد بعثها فى نفس المكره بغير حق ، وعلى ذلك فإن الدائن الذى يهدد مدينه بالتنفيذ عليه إنما يستعمل وسيلة قانونية للوصول إلى غرض مشروع ، فلا يعتبر الاكراه قد وقع منه بغير حق — إلا إذا أساء الدائن استعمال الوسيلة المقررة قانونا بأن استخدمها للوصول الى غرض مشروع كما إذا استغل المكره ضيق المكره ليبتز منه ما يزيد عن حقه، فإن الاكراه فى هذه الحالة يكون واقعا بغير حق ولو أن الدائن قد اتخذ وسيلة قانونية لبلوغ غرضه غير المشروع وذلك على ما صرحت به المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى.(١)

●● مفاد نص المادة ١٢٧ من القانون المدنى ان الاكراه المبطل للرضا لا يتحقق وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — الا بتهديد المتعاقد المكره بخطر جسيم محدد بنفسه أو بماله أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل له بإحتمالها أو التخلص منها ، ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الاقرار بقبول ما لم يكن يتقبله إختيارا ويجب أن يكون الضغط الذى تتولد عنه فى نفس العاقد هذه الرهبة غير مستند الى حق ، وهو يكون كذلك إذا كان الهدف الوصول الى شىء غير مستحق حتى ولو سلك فى سبيل ذلك طرق مشروعة . (٢)

(١) (نقض ١٩٧٤/١/٢ طعن ٣٦٥ لسنة ٢٨ ق مع م ٢٥ ص ٢٠٨)

(٢) (نقض ١٩٧٦/١٢/٣١ طعن ١٧٢ لسنة ٤١ ق مع م ٢٧ ص ٨١٥)

**كفاية النفوذ الأدبي والقراية والتأثير الدينى لتوفر الاكراه إذا ما كان الهدف هو الوصول الى غرض غير مشروع :**

● استعمال النفوذ الادبى والشوكة امر مشروع ما دام القصد من ذلك الوصول الى غرض مشروع .

● أما اذا قصد الوصول الى غرض غير مشروع ، فلا يوجد فى هذه الحالة ما يمنع من الطعن فى العقد بالاكراه ، ولا شك فى أن موقف الزوجة من زوجها والزوج ذو شوكة على زوجته ، وموقف الولد من أبيه وهو يخفض له جناح الذل من الرحمة ، وموقف المتدين من رئيس دينى والدين ذو أثر عميق فى النفس ، وموقف المرووس من رئيسه وفى يد هذا إبقاؤه فى العمل أو فصله ، كل هذه المواقف قد تتأثر فيها إرادة الشخص الى حد كبير ، وليس من الصواب أن يقال أن الشخص يتعاقد مختاراً فيها ، فإذا أريد بالعقد وصول الى غير مشروع، كعقد التزام باهظ يتقل كاهل الملتزم ، أو ما كان يرضاه لولا موقفه ممن يتعاقد معه، فإن العقد يجوز إبطاله للاكراه . (١)

**غير أن محكمة النقض تشترط ان يقترن ذلك بوسائل إكراه غير مشروعة :**

●● الاكراه المبطل للرضا يتحقق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بتهديد المتعاقد المكره بخطر جسيم محقق بنفسه أو بماله أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل له بإحتمالها أو التخلص منها ، ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الإقرار ما لم يكن ليقبله اختياراً ، والنفوذ الأدبى إذا اقترن بوسائل إكراه غير مشروعة بقصد الوصول الى غرض غير مشروع ، يعتبر كافياً لإبطال العقد. (٢)

**تقدير توافر الاكراه وسلطة المحكمة بشأن ذلك :**

●● أن تقدير وسائل الاكراه ومبلغ جسامتها وتأثيرها فى نفس العاقد

---

(١) (الوسيط للمنهوى الجزء الاول ص ٢٤٥)

(٢) (نقض ١٩٧٠/١/٩ طعن ١٤٢ لسنة ٢٦ قى مع ص ٢١ ص ١٠٢٢)

من الامور الموضوعية التي يستقل بالفصل فيها قاضى الدعوى دون تعقيب عليه من محكمة النقض ، فإذا كانت المحكمة قد أثبتت بأدلة مقبولة ان حصول المشتري على عقد البيع من البائعة لم يكن بطريق الاكراه بل بطريق الاقتناع والتأثير البرىء ، وأن وقائع الاكراه التي ادعتها - بفرض صحتها - لم تكن لتؤثر فى نفسها تأثيرا يحملها على توقيع العقد لأخيها بغير رضاء وتسليم ، فلا يكون ثمة محل لمجادلتها فى ذلك ، وإذا كانت المحكمة قد ذكرت فى حكمها ان البائعة لم تكن واقعة تحت تأثير الاكراه الذى سلبها ارادتها فإن ذلك لا يعنى انها قصدت الى الاكراه السالب للارادة دون الاكراه المفسد لها ، وخصوصا إذا كانت عبارة الحكم جلية فى الدلالة على نفي حصول الاكراه اطلاقا . (١)

●● تنص الفقرة الثالثة من المادة ١٢٧ من القانون المدنى على انه "يراعى فى تقدير الاكراه جنس من وقع عليه الاكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامه الاكراه" فإذا كان الحكم المطعون فيه قد نفى حصول الاكراه المدعى بوقوعه على البائعة استنادا الى اسباب تتعلق بشخصها وظروف التعاقد فإنه لم يخالف المعيار الذى أوجبه القانون فى تقدير الاكراه . (٢)

---

(١) (نقض ١٩٤٥/٤/١٢ طعن رقم ٨٤ لسنة ١٤ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٦٢/١/٢٥ طعن ٣٩٢ لسنة ٢٦ قى مج م ١٣ ص ١٢٧)





## المبحث الرابع الاستغلال

المادتان ١٢٩ و ١٣٠

### نصوص القانون :

مادة ١٢٩ : (١) إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين لا تتعادل البتة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر ، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا ، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد .

(٢) ويجب أن ترفع الدعوى بذلك خلال سنة من تاريخ العقد وإلا كانت غير مقبولة .

(٣) ويجوز في عقود المعاوضة أن يتوقى الطرف الآخر دعوى الإبطال إذا عرض ما يراه القاضي كافيا لرفع الغبن .

مادة ١٣٠ : يراعى في تطبيق المادة السابقة عدم الإخلال بالأحكام الخاصة بالغبن في بعض العقود أو بسعر الفائدة .

### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبي : مادة ١٣٠

القانون السوري : مادة ١٣١

القانون الكويتي : المواد من ١٥٩ حتى ١٦١

القانون العراقي : مادة ١٢٤

### الأعمال التحضيرية :

يرجع في ذلك الى ما أوردناه بكتابنا المطول المجلد الرابع ص

١٧٦ و ١٧٧ .

## الصيغة رقم ( ١٥ ) صحيفة دعوى بطلب إبطال عقد بيع مشوب بالإستغلال

### الصيغة

إنه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد / ..... ويعمل ..... والمقيم برقم  
..... شارع ..... دائرة قسم ..... محافظة ..... والمتخذ له محلا  
مختارا مكتب الاستاذ ..... المحامى برقم ..... شارع .....  
أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد إنتقلت فى  
التاريخ المبين أعلاه الى حيث محل إقامة :  
السيد / ..... ويعمل ..... والمقيم برقم ..... بشارع ..... بدائرة  
قسم ..... محافظة .....

### وأعلنته بالآتى

١- بموجب عقد بيع مؤرخ / / ١٩ باع المعلن الى المعلن اليه  
(يذكر المبيع وتفصيلاته) بمبلغ ..... جنيتها تم سدادها بالكامل بمجلس  
العقد (أو تم سداد مبلغ .... والباقى إتفق على سدادها عند التوقيع على  
عقد البيع النهائى) .

٢- وحيث أنه لما كانت القيمة الحقيقية للمبيع تفوق ذلك كثيرا إذ أن  
قيمته عند التعاقد تبلغ ..... جنيتها بما يتحقق معه توافر إختلال التعادل  
بين إلتزامات الطرفين إختلالا فادحا وقد كان مرجع ذلك إلى استغلال  
المعلن اليه لطيش المعلن وهواه الجامح الأمر الذى استغل فيه المعلن اليه  
الطيش لإبرام العقد .

٣- وحيث أنه لما كان ذلك وكانت المادة ١٢٩ من القانون المدنى قد  
جرى نصها على انه " إذا كانت إلتزامات أحد المتعاقدين لا تتعادل البتة  
مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع الترتامات  
المتعاقد الآخر وتبين ان المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن

المتعاقد الآخر قد إستغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا ، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد .

... ومن ثم وبموجب هذه الصحيفة فإن المعلن يقيم دعواه هذه إستهدافا منه لإبطال عقد البيع سالف الذكر وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد .

ويركن في إثباته لدعواه الى كافة طرق الاثبات المقررة قانونا .  
... وحيث انه لما كان لم تمض سنة كاملة منذ تاريخ إبرام العقد حتى قيد هذه الدعوى بقلم كتاب المحكمة .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت في التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل اقامة المعلن اليه وكلفته بالحضور أمام محكمة ... (الدائرة ...) والكائن مقرها برفم ... بشارع .... بدائرة قسم ... محافظة .... وذلك بجلستها التي ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم الموافق / / ١٩ ليسمع الحكم بإبطال عقد البيع الابتدائي المؤرخ / / ١٩ والمبين بهذه الصحيفة مع ما يترتب على ذلك من آثار مع الزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

### تعريف الاستغلال :

● المقصود بالاستغلال أن يبرم شخص عقدا مع شخص آخر مستغلا فيه طيشا بينا أو هوى جامحا ويستصدر منه تصرفات لا تتعادل فيها التزاماته مع ما يحصل عليه من فائدة .

### شروط توفر الاستغلال :

● من التعريف سالف الذكر يبين أنه يشترط لإبطال العقد للاستغلال توافر أربعة شروط أولها إختلال التعادل وثانيها وجود طيش أو هوى جامح لدى الطرف المغبون وثالثها إستهداف الطرف المستغل لإستغلال هذا الطيش أو الهوى ورابعها إنعقاد العقد نتيجة لهذا الإستغلال .

### الشرط الأول - عدم التعادل :

● عدم التعادل هو العنصر المادى ويقوم على عدم التعادل بين قيمة كل من الأدانين أى بين القيمة المالية للقوائد والخدمات المتبادلة ، والعبرة فى تقدير هذه القيمة بقيمة الشيء الشخصية بالنسبة الى العاقد لا بقيمته المادية فى ذاته ، وإن كان يجدر النظر الى قيمة الشيء فى التعامل المعتاد مقوما فى ضوء الاعتداد بالظروف الشخصية بحيث ينسب عدم التعادل الى هذه القيمة ويتعين ، أن يكون عدم التعادل فادحا فلا يكون من الغبن المألوف أو المسموح به فى التعاملات وكذلك يتعين أن يكون مما يحس به كل ذى ذوق سليم وهو ما يترك تقديره للقاضى ولا تقتصر المقارنة لاستخلاص عدم التعادل على الاداءات المتقابلة بل تمتد الى الالتزامات المتقابلة فتشمل الشروط التى يعرضها أحد العاقلين على الآخر، ويلاحظ أن عنصر عدم التعادل متوافر دائما فى التبرعات، وينظر فى عدم التعادل الى وقت ابرام العقد .

### الشرط الثانى - توفر الطيش أو الهوى الجامح :

- الطيش البين هو إتيان تصرف بتسرع مقرونا بإهمال وعدم تبصر نتيجة حماس زائد أو إستقزاز وتحدى .
- والهوى الجامح هو رغبة شديدة تقوم فى نفس الشخص ولو لم يكن معروفا بالطيش تدفعه إلى ابرام تصرف .

### الشرط الثالث - إستغلال الطرف الآخر لهذا الطيش البين أو ذاك الهوى الجامح :

- لا يتوافر الاستغلال إلا إذا كان الطرف الآخر عالما بحالة الطيش البين أو الهوى الجامح لدى المغبون وقصد بالفعل الى استغلالها اما إذا كان لايعلم بهذه الحالة أو علم بها ولم يهدف الى استغلالها فلا يتوافر الاستغلال فى حقه .

- يشترط لتطبيق المادة ١٢٩ من القانون المدنى ان يكون المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى

جامحا ، بمعنى أن يكون هذا الاستغلال هو الذى دفع المتعاقد المغبون الى التعاقد ، وتقدير ما إذا كان الاستغلال هو الدافع الى التعاقد أم لا هو من مسائل الواقع يستقل بتقديرها قاضى الموضوع . (١)

الشرط الرابع - إشتراط إتمام التصرف نتيجة للإستغلال :  
● يتعين لتوفر عيب الاستغلال أن يكون هذا الاستغلال هو الدافع الى التعاقد بحيث ما كان العقد ليتم لو لم توجد حالة الطيش البين أو الهوى الجامح لدى الطرف المغبون وإستغلال الطرف الآخر لها .

### الصيغة رقم ( ١٦ ) صحيفة دعوى بإنقاص الثمن نتيجة للإستغلال الصيغة

#### وأعلنته بالآتى

١ - أقامت الشركة المعلن إليها قرية بشاطيء العجمى بالاسكندرية تتكون من عدة شاليهات وعرضتها للتأجير مقابل حق انتفاع سنوى يتراوح بين ألفان وخمسمائة جنيه والفى جنيه سنويا .

٢ - ورخصت الشركة المعلن إليها لكل من المعلنين شغل وتأجير شاليه من هذه الشاليهات وكان من نصيب المعلن الأول الشاليه رقم ..... والمعلن الثانى الشاليه رقم ..... والمعلن الثالث الشاليه رقم .....

٣ - وتسلم المعلنون الشاليهات المخصصة لهم سالفه البيان وفى الوقت الذى كانوا يقومون فيه بسداد القيمة الايجارية فقد كانوا يتظلمون فى الوقت نفسه من الغلو البين فى تقدير القيمة الايجارية بالمقارنة لنظير هذه الشاليهات التى تقوم ذات الشركة المعلن إليها بتأجيرها فى أماكن أخرى من شواطيء العجمى .

٤ - وفوجيء المعلنون بالشركة المعلن إليها تعرض عليهم تملك تلك

الشاليهات اليهم بأثمان تتراوح بين ..... جنيها الى ..... جنيها عدا فوائد المبالغ التي سوف يتم تقسيطها وحددت لهم مواعيد وأجال بحيث إن لم يقبلوا هذا العرض فإن الشركة سوف تقوم بحرمانهم من مميزات ضمنيتها هذا العرض .

٥ - ولما كان هذا العرض من جانب الشركة المعلن اليها فيها حددته من أثمان لهذه الشاليهات قد انطوى على تعسف ومغالاة وارتفاع باهظ في احتساب تكاليفها إذا ما قورنت بتكلفة شاليهات أخرى في ذات المنطقة وبمستوى أعلى شأنا من مستوى التنفيذ الذي تم تنفيذ شاليهات الشركة المعلن اليها بها .

... وكان ان تقدم المعلنون وجميع من خصصت لهم شاليهات من الشركة المعلن اليها بشكاوى الى وزير الاسكان والذي شكل لجانا فنية لبحث هذه التقديرات الجزافية التي حددتها الشركة المعلن اليها ثمننا لهذه الشاليهات وانتهت هذه اللجان الفنية الى ان هذه الاسعار التي حددتها هي أسعار مغالى فيها كثيرا .

٦ - وبعد ان وضعت اللجان سائلة البيان تقريرها عادت الشركة المعلن اليها واجرت تخفيضا للأسعار السابق تحددها وذلك بالنسبة للمعلنين كما يلي :

(أ) حددت الشركة المعلن اليها ثمننا لشاليه المعلن الأول بعد التخفيض بمبلغ ..... جنيها .

(ب) وبالنسبة للمعلن الثانى كان الثمن في بداية الأمر مبلغ .... جنيها وأصبح بعد التخفيض مبلغ ..... جنيها .

(ج) وبالنسبة للمعلن الثالث كان الثمن في بداية الأمر مبلغ ..... جنيها وأصبح بعد تخفيضه مبلغ ..... جنيها .

٧ - وفي خلال شهر ..... من عام .... أرسلت الشركة المعلن إليها إلى كل من المعلنين إخطارات تطلب من كل منهم بموجبها التقدم للتعاقد على تملك هذه الشاليهات وفقا للتقديرات الجديدة المخفضة على

حد تعبيرها وإلا حرموا من بعض المميزات التي زعمت انها تتيحها لهم من حيث إعمال مبدأ التقسيط مع سداد فوائد المبالغ المقسطة .

٨ - وحيث انه لما كان ذلك ، وكانت هذه التقديرات التي ترى الشركة المعلن اليها انها تمثل أسعارا لهذه الشاليهات ما زالت تقديرات مغالى فيها الى حد كبير ولا تمثل حقيقة أسعار مثيلاتها من الشاليهات التي توجد فى نفس المنطقة ، وكان قد استبان للمعلنين أن الشركة المعلن اليها حددت أسعارا لتكلفة المتر أرضا ومباني مبلغ ..... جنيها فى حين ان متوسط تكلفة سعر المتر فى ذات المنطقة يتراوح بين ..... و ..... جنيها وفقا لمستوى التنفيذ والتشطيب .

... كذلك استبان للمعلنين أن الشركة المعلن اليها وهى بسيلها الى تحديد أسعار هذه الشاليهات قد وضعت فى تقديرها الخسائر التى تكبدتها نتيجة عدم التزام المتعاقدين معها من مقاولى التنفيذ وهى خسائر وصلت الى مبلغ ..... جنيها الى جانب إحتمالها لخسائر أخرى تكبدتها فى مشروعات أخرى لا شأن لها بتنفيذ شاليهات قرية ..... موضوع الدعوى المائلة وكان من نتيجة ذلك كله أن بعدت الاثمان المقررة لهذه الشاليهات عن التكلفة الحقيقية مضافا اليها هامش الربح وهو أمر بطبيعة الحال لا شأن للمعلنين ولكافة المخصصة لهم شاليهات بقرية ..... به .

٩ - وحيث انه لما كان المعلنون قد قاموا بالوفاء بمقدم الثمن الأمر الذى يمثل تعاقدًا على تلك الشاليهات وإن كانت عقود تملكها لم تبرم بعد ، وكانت موافقتهم جميعا على هذا التعاقد قد جاءت إضطرارا منهم لما استغلته فيهم الشركة المعلن اليها من هوى جامع توفر بشأنهم حيث من العسير والمتعذر عليهم عدم إتمام التعاقد وترك هذه الشاليهات بعد أن كانوا قد تسلموها منذ أكثر من ثلاثة أعوام وأجروا فيها من أعمال التشطيبات والديكورات ما كلفهم الكثير وبعد ان أقاموا فيها صيف كل عام وأقامت فيها أسرهم وتعود عليها أولادهم الذين أصبحت فيما بينهم وبين أقرانهم من اولاد وأطفال جيرانهم ألفة وصداقة يتعذر حجبها عنهم وهو أمر تعلم الشركة المعلن اليها علم اليقين به بأنها مهما حددت من



أسعار مغالى فيها فإنه يصعب على المعلنين معها عدم التمسك بهذه الشاليهات .

... وحيث انه لما كانت الفقرة الاولى من المادة ١٢٩ من القانون المدنى قد جرى نصها على إنه " إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين لا تتعادل البتة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع إلتزامات المتعاقد الآخر وتبين ان المتعاقد المغبون لم يبرم العقد الا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا ، جاز للقاضى بناء على طلب المتعاقد المغبون ان يبطل العقد أو أن ينقص إلتزامات هذا المتعاقد "

... لما كان ذلك فلا يملك المعلنون إلا إقامة هذه الدعوى إستهدافا لإنقاص إلتزاماتهم إلى الحد الذى يتناسب مع التكلفة الفعلية الحقيقية لهذه الشاليهات مع اضافة هامش الربح المناسب والمعقول الى هذه التكلفة .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل إقامة المعلن اليه بصفته وكلفته بالحضور أمام محكمة ..... الابتدائية ( الدائرة.....) بمقرها ..... وذلك بجلستها التى ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم .... الموافق / / ١٩ لىسمع الحکم بصفته بئدب خبير فى الدعوى تكون مهمته الإطلاع على أوراق الدعوى ومعاينة الشاليهات الميينة فى هذه الصحيفة وتقدير قيمة تكلفتها الفعلية الحقيقية وقت تسلم المعلنون لها وإضافة هامش الربح المناسب والمعقول إليها والقضاء بإنقاص التزامات المعلنين حسبما يظهر مع إلزام المعلن اليه بصفته بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

## الفرع الرابع أوصاف الرضا بالبيع (البيوع الموصوفة)

التراضى - بصفة عامة - يجوز أن يقترن بوصف معين إذ يصح أن يقترن بشرط أو أن يضاف إلى أجل ، ولأن التراضى ركن من أركان عقد البيع ، ومن ثم جاز أن تعلق أحكام عقد البيع جميعا على شرط واقف بحيث تتوقف جميع آثار البيع على تحقق هذا الشرط ، فإن تحقق ترتبت هذه الآثار مستنده إلى يوم انعقاد العقد .

... ويجوز أيضا أن يعلق البيع على شرط فاسخ فينتج آثاره في الحال، غير أنه إذا تحقق الشرط الفاسخ تزول هذه الآثار جميعا مستنده إلى تاريخ انعقاد عقد البيع .

... ولا تقتصر أوصاف التراضى على الشرط أو الأجل إذ يجوز أن يقترن الرضاء في عقد البيع بتعدد المحل وثبوت خيار التعيين لأحد المتعاقدين أو أن يقترن بحق المشتري الظاهر في تعيين شخص من سيكون المشتري الحقيقي في النهاية .

... وتخضع أوصاف التراضى للقواعد العامة - والتي تناولناها في كتابنا المطول - المجلد الرابع - ومن ثم فسوف نقتصر هنا على معالجة بعض البيوع الموصوفة الأكثر شيوعا من الناحية العملية وذلك على المنوال الآتى :

المبحث الأول : البيع بالعينة

المبحث الثانى : البيع بشرط التجربة

المبحث الثالث : البيع بشرط المذاق



## المبحث الأول

### البيع بالعينة

مادة ٤٢٠ مدني

#### نصوص القانون

مادة ٤٢٠ : ١ ( إذا كان البيع " بالعينة " وجب أن يكون المبيع مطابقا لها .

٢ ( وإذا تلفت " العينة " أو هلكت في يد أحد المتعاقدين ولو دون خطأ ، كان على المتعاقد بائعا أو مشتريا أن يثبت أن الشيء مطابق للعينة أو غير مطابق .

#### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبي : مادة ٤٠٩

القانون السوري : مادة ٣٨٨

القانون اللبناني : مادة ٤٤٤

القانون الكويتي : مادة ٤٥٧

القانون العراقي : مادة ٥١٨

القانون الأردني : مادة ٤٦٨

#### الأعمال التحضيرية :

ورد بمجموعة الأعمال التحضيرية تعليقا على نص المادة ٤٢٠ من القانون المدني مايلي :

١ - هذا النص يعالج حالة يكون البيع فيها على أساس نموذج يتفق عليه المتعاقدان ، فوجب أن يكون المبيع كله مطابقا لهذا النموذج ، وقد يحدث أن المشتري لا يكون قد سبق له رؤية المبيع وإكتفى برؤية النموذج ، وهذا ما يجعل للمسألة إتصالا بخيار الرؤية .

والبائع على كل حال مسئول عن مطابقة المبيع للنموذج ، فإن اختلفت هذه المطابقة ، جاز للمشتري أن يرفض تسلم المبيع ، وله أن يفسخ البيع لعدم قيام البائع بالتزامه .

٢ - هذا كله إن كان النموذج لا يزال قائما ، أما إن تلف أو هلك ، فإن كان ذلك وهو فى يد المشتري كما هو الغالب ، وأدعى هذا أن المبيع غير مطابق له ، فعليه هو أن يثبت ذلك ، سواء أكان التلف أو الهلاك بخطأ منه أم بقوة قاهرة ، فإن البائع لا يد له فى ضياع النموذج، فهو على دعواه من أن المبيع مطابق له ، حتى يثبت المشتري العكس ، ويكون الإثبات بجميع الطرق بما فى ذلك البينة ، وإن كان النموذج فى يد البائع وتلف أو هلك ولو بغير خطأ منه ، وأدعى المشتري أن المبيع غير مطابق له ، فعلى البائع أن يثبت المطابقة ، وكل هذه أحكام ظاهرة العدالة .

### الصيغة رقم ( ١٧ ) صحيفة دعوى فسخ عقد بيع لعدم مطابقة العينة

#### الصيغة

إنه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة ..... والمتخذ  
له محلا مختارا مكتب الأستاذ ..... المحامى برقم .....  
بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة .....  
أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية  
قد انتقلت فى التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل اقامة :  
السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم .....  
بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة .....

#### وأعلنته بالآتى

١ - بموجب عقد بيع تحرر بتاريخ / / ١٩ باع المعلن إليه  
للمعلن (.....) يذكر كم وأوصاف الشيء المبيع ) وذلك لقاء ثمن قدره  
..... جنيها سدد منه المعلن عند التوقيع على العقد مبلغ .....

جنيها على ان يتم سداد باقى الثمن عند تسلم المبيع على أن يكون مطابقا للعينة التى تسلمها المعلن بعد وضعها بمعرفتهما سويا داخل ..... تم غلقه وختمه بالجمع الأحمر فى .....موضع بخاتم الطرفين مع احتفاظ المعلن بعينة أخرى لمطابقتها على المبيع عند تسلمه له بحيث إن اختلفا ركنا فى إثبات مطابقة المبيع أو عدم مطابقته للعينة بتلك التى تم الاحتفاظ بها داخل ال ..... .

٢ - وإذ قام المعلن اليه بعرض المبيع على المعلن تبين انه لايطابق العينة المحتفظ بها والتي يحمل المعلن نموذجا لها مما دعاه إلى رفض المبيع وإنذار المعلن اليه بموجب إنذار على يد محضر اعلن اليه بتاريخ / / ١٩ بوجوب المبادرة وخلال خمسة عشر يوما بتسليم المعلن البضاعة المتفق عليها والتي يتعين أن تكون مطابقة للعينة.

٣ - وحيث إنه بالرغم من ذلك ومضى المدة المحددة بالإنذار تقاعس المعلن اليه عن تنفيذ التزامه ولم يحرك ساكنا الأمر الذى لايسع المعلن معه إلا أن يقيم هذه الدعوى بطلب فسخ عقد البيع مع تعويضه عن الأضرار التى حاققت به نتيجة عدم التزام المعلن اليه بتنفيذ عقد البيع .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل اقامة المعلن اليه وكلفته بالحضور امام محكمة .... الإبتدائية ( الدائرة.....) بمقرها الكائن ..... وذلك بجلستها التى ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم .... الموافق / / ١٩ لىسمع الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ / / ١٩ مع ما يترتب على ذلك من آثار وأهمها رد مقدم الثمن المسدد مع إلزامه بأن يودى للمعلن مبلغ .....جنيها تعويضا له عن الإضرار المادية والأدبية التى حاققت به نتيجة عدم تنفيذ المعلن اليه التزامه مع الزام المعلن اليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

### معنى البيع بالعينة :

● البيع بالعينة - هو بيع - يقدم فيه أحد المتعاقدين للمتعاقد الآخر نموذجاً قد يرتضيه فيتم البيع على أساسه ، وعلى ذلك فإن العينة تقوم بوظيفة تعيين الشيء المباع من حيث جنسه ونوعه وجودته إلى غير ذلك من الأوصاف التي يتميز بها .

### طبيعة البيع بالعينة :

● لم يشر النص القانوني الذي تناول البيع بالعينة في القانون المدني - وهونص المادة ٤٢٠ - لم يشر إلى طبيعة هذا البيع إذ لم يتناول إلا وجوب مطابقة المبيع للعينة وحكم تلفها أو هلاكها.

● وإذا يرى بعض شراح القانون أن البيع بالعينة يعتبر بيعاً باتاً من لحظة الاتفاق على " العينة " وأن مطابقة المبيع للعينة ليست شرطاً بمعنى الوصف وإنما هي مجرد شرط من مضمون الاتفاق يترتب على الأخلال به ما يترتب على الأخلال بأي إلتزام من امكانية المطالبة بالتنفيذ العيني إلى فسخ البيع إلى انقاص الثمن .

... بينما ذلك ، فإن البعض الآخر من الشراح يرون أن مطابقة الشيء المباع للعينة المتفق عليها إنما هو شرط واقف يترتب عليه تعليق عقد البيع ذاته ، وهنا لا تكون العينة مجرد تأدية وظيفة تعيين أوصاف المبيع بل أن المطابقة هنا تكون شرطاً يتوقف عليه مصير عقد البيع بأكمله.

●● تفهم نية المتعاقدين لمعرفة إن كانت قد اتجهت إلى البيع بالعينة أم إلى البيع بحسب المواصفات الواردة في التعهد هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع متى أقام قضاءه فيها على إستخلاص سليم. (١)

---

(١) (نقض ١٦/١٠/١٩٥٢ مجموعي القواعد في ٢٥ عاماً بند ١٧ ص ٢٤٦)

### تعليق على هذا الحكم :

● من سياق هذا الحكم يبين ان القضاء المصرى قد أخذ بوجهة النظر القائلة بأن البيع بالعينة هو وصف يلحق بالتراضى لكل من المتعاقدين وأن العينة ليست مجرد تأدية وظيفة تعيين وتحديد أوصاف الشيء المبيع.

### وجوب مطابقة المبيع للعينة :

● يتعين أن يجيء المبيع مطابقا للعينة مطابقة تامة ، ويحق للمشتري أن يرفض المبيع أو أى جزء منه لا يكون مطابقا لها ، إذ ليس للبائع أن يلزم المشتري بقبول ما يخالف العينة .

●● البائع لا تبرأ ذمته إلا إذا قدم بضاعة تطابق العينة التى جرى التعاقد عليها ، ومن الخطأ القول بأنه إذا إمتنع على البائع أن يحصل على بضاعته من العينة المتعاقد عليها كان عليه أن يورد ما يستطيع الحصول عليه فإن كان دون العينة جودة أو نقاوة التزم بفرق الثمن لمصلحة المشتري (١).

●● تنص المادة ٤٢٠ من التقنين المدنى على أنه إذا كان البيع بالعينة وجب أن يكون مطابقا لها ومؤدى ذلك أن يقع على عاتق البائع الإلتزام بتسليم شيء مطابق للعينة المتفق عليها ، فإن لم يف بهذا الإلتزام لم يكن له أن يطالب المشتري بأداء المقابل وهو الثمن (٢)

● وقيل أن المشتري لايجبر على قبول ما يخالف العينة ولو أثبت البائع أن المبيع أعلى صنفا أو أجود من العينة ذاتها ، وأنه طالما تم الإتفاق على أن يكون المبيع مطابقا للعينة فليس للبائع أن يقدم شيئا يخالفها ولو كان أفضل (٣).

(١) (نقض ١٩٤٨/١٢/٩ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما بند ١٦ ص ٢٤٦)

(٢) (نقض ١٩٥٩/١٠/١٥ المرجع السابق بند ١٠ ص ٥٦٧)

(٣) (الوسيط للسهورى الجزء الرابع ص ٢٣٦)

و (نقض ١٩٥١/٤/١٩ مع ٢ ص ٧٢٠)



غير أننا نرى :

● غير أننا نرى أنه إذا ما ثبت أن المبيع قد توافرت له أوصاف العينة من حيث الجنس والنقاوة والشكل إلى ذلك من الأوصاف وإنه في الوقت نفسه أعلى جودة من العينة فإن رفض المشتري لها لعدم مطابقتها للعينة من حيث الجودة في هذه الحالة بإعتبار أن العينة أقل جودة ما يمثل تعسفا في استعمال الحق مما يجيز للبائع الركون إلى حكم الفقرة الأولى أو الفقرة الثانية من المادة ٤٢٠ من القانون المدني بحسب الاحوال بما يترتب على ذلك من نتائج أهمها إحقيقه في إلزام المشتري بقبول المبيع .

ويساندنا في هذا الرأي :

●● أن محكمة النقض ترى وجوب عدم التعسف في إستهظهار المطابقة ولذلك قضت بأنه " إذا كانت محكمة الموضوع قد قامت بفحص العينة وأجرت مقارنة بينها وبين البضاعة المبيعة فأسفر بحثها عن مطابقة البضاعة للعينة في خصائصها التي رأت أن المتعاقدين قصداها ، فليس في إستهظهارها في هذا المقام وجود إختلاف طفيف بين العينة والبضاعة ما ينفي المطابقة طالما أنها قد أنتهت بما لها من سلطة التقدير في هذا الصدد إلى عدم الإعتداد بهذه الفروق بإعتبارها فروقا لا يؤبه بها ولا يؤثر وجودها على إعتبار البضاعة مطابقة للعينة (١)

جزاء عدم مطابقة المبيع للعينة :

● إذا لم يكن المبيع مطابقا للعينة كان للمشتري إلزام البائع بالتنفيذ العيني على مقتضى نص المادة ٢٠٣ من القانون المدني أو استئذان القضاء بالحصول بمعرفته على شيء مطابق للعينة على سند من نص المادة ٢٠٥ من القانون المدني أو أن يطالب بفسخ العقد مع التعويض ، ويستطيع أيضا أن يقبل المبيع غير المطابق للعينة مع إنقاص الثمن إذا كانت قيمة المبيع أقل من قيمة الشيء المطابق للعينة .

(١) (نقض ١٩٥٩/١١/١٢ مع س ١٠ ص ٦٥٩)

### حالة فقد أو هلاك العينة :

● وفقا لنص الفقرة الثانية من الماد ٤٢٠ من القانون المدنى فانه إذا تلفت العينة أو هلكت فى يد أحد المتعاقدين ولو خطأ ، كان على المتعاقد الآخر بانعا أو مشتريا أن يثبت أن الشيء مطابق للعينة أو غير مطابق .

● ومؤدى ذلك أنه إذا كانت العينة تحت يد المشتري كما هو الغالب وهلكت ولو بدون تقصير منه ، وادعى أن المبيع غير مطابق لها ، فعليه هو أن يثبت ذلك ، سواء أكان التلف أو الهلاك بخطأ منه أو بقوة قاهرة ذلك أن البائع لايد له فى ضياع أو تلف أو هلاك العينة وهو على دعواه من أن المبيع مطابق لها حتى يثبت المشتري العكس ، ويكون الإثبات بجميع طرق الإثبات بما فيها البيينة .

● أما إن كانت العينة تحت يد البائع وضاعت أو تلفت أو هلكت ولو بغير خطأ منه وادعى المشتري أن المبيع غير مطابق له فعلى البائع أن يثبت المطابقة بكافة طرق الإثبات القانونية بما فى ذلك البيينة .

### إثبات ذاتية العينة فى حالة وجودها :

● إذا اختلف المتعاقدان على ذاتية العينة — فى حد ذاتها — فأنكر المشتري أنها هى بذاتها إذا كانت تحت يد البائع ، أو أنكر الأخير إنها هى بذاتها إذا كانت تحت يد المشتري ، فإنه يتعين عندئذ الرجوع الى القواعد العامة فى الإثبات والتي تقضى بأن من كانت تحت يده العينة يكون هو المدعى عليه والآخر هو المدعى وعلى هذا الأخير يقع عبء إثبات أن الشيء الذى تحت يد الأول ليس هو ذات العينة المتفق عليها — ما لم تكن هناك علامة متفق عليها بين الطرفين تكون قد وضعت على العينة إذ أن وجود هذه العلامة تكفى لإثبات ذاتية العينة ، أو أن تكون العينة قد وضعت داخل شيء مغلق ووقع عليه بطريقة لايجوز فتحه أو العبث به إلا إذا ضيعت التوقيعات .



## المبحث الثاني البيع بشرط التجربة مادة ٤٢١ مدنى

### نصوص القانون

مادة ٤٢١ : ١ ) فى البيع بشرط التجربة يجوز للمشتري أن يقبل المبيع أو يرفضه ، وعلى البائع أن يمكنه من التجربة ، فإذا رفض المشتري المبيع وجب أن يعلن الرفض فى المدة المتفق عليها ، فإن لم يكن هناك إتفاق على المدة فى مدة معقولة يعينها البائع ، فإذا انقضت هذه المدة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع أعتبر سكوته قبولا

٢ ) ويعتبر البيع بشرط التجربة معلقا على شرط واقف هو قبول المبيع الا إذا تبين من الإتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ .

### النصوص العربية المقابلة :

- القانون الليبى : مادة ٤١٠
- القانون السورى : مادة ٣٨٩
- القانون اللبنانى : مادة ٣٩١
- القانون الكويتى : مادة ٤٥٨
- القانون العراقى : مادة ٥٢٤
- القانون الإردنى : مادة ٤٧٠

### الأعمال التحضيرية :

جاء بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٤٢١ من القانون المدنى :

" ... فقد يريد المتعاقدان ، صراحة أو ضمنا ، أن ينفذ البيع منذ تمامه ، على أن يفسخ إذا تبين من التجربة أن المبيع غير صالح ، فإذا لم يتبين ذلك ، وجب الرجوع إلى الأصل ، ويكون البيع موقوفا حتى تتبين نتيجة التجربة ..... فى مدة معينة ، يتفق عليها ، وإلا حدد البائع

مدة معقولة للمشتري ، على أن يكون لهذا حق التظلم من قصر المدة ، فإن قبل المشتري أو رفض في خلال المدة ، أصبح البيع باتاً أو اعتبر كأن لم يكن ... أما إذا انقضت المدة وسكت المشتري عن القبول أو الرفض مع تمكنه من تجربة المبيع ، فإن سكوته يعتبر قبولاً .

### الصيغة رقم (١٨) اعلان بعدم قبول مبيع بشرط التجربة

#### الصيغة

انه في يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد/..... ومهنته ..... والمقيم برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة ..... والمتخذ له  
محلا مختارا مكتب الاستاذ..... المحامي برقم ..... بشارع  
..... بدائرة قسم ..... بمحافظة .....  
أنا..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد  
انتقلت في التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل اقامة :  
السيد/..... ومهنته ..... والمقيم برقم .....  
بشارع..... بدائرة قسم ..... بمحافظة .....

#### وأعلنته بالآتي

١ - بموجب عقد بيع مؤرخ / / ١٩ اشترى المعلن من  
المعلن اليه..... وذلك بثمن سدد بمجلس العقد وقدره .....  
جنيها على أن يقوم المعلن وخلال مدة..... تبدأ من تاريخ العقد بتجربة  
الشيء المبيع حتى تستبين له مدى صلاحية المبيع للغرض الذي اشتراه  
من أجله بما مؤداه أن البيع قد علق على شرط واقف هو قبول المعلن  
للمبيع بعد تجربته خلال المدة المتفق على إجراء التجربة فيها .

٢ - وحيث انه قد إستبان للمعلن خلال المدة المحددة للتجربة  
أن المبيع غير صالح للغرض الذي تم شراؤه من أجله ، ولما كان ذلك

وكان الأجل المحدد للتجربة لم ينتضى بعد ومن ثم فإن المعلن يعلن رفضه للمبيع بما يترتب على ذلك من إنفساخ عقد البيع ووجوب رد المبلغ المسدد إلى المعلن .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت في التاريخ المبين بصدر هذا الاعلان إلى حيث محل إقامة المعلن اليه وأعلنته بأصل هذا الاعلان وسلمته صورة منه والذي يتضمن رفض المعلن للمبيع والتنبيه على المعلن اليه بتسلمه وبرد الثمن المسدد وذلك خلال خمسة عشر يوما من تاريخ هذا الاعلان وإلا اضطر المعلن الى إتخاذ كافة الإجراءات القانونية الكفيلة بالحفاظ على حقوقه .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

### طبيعة البيع بشرط التجربة :

● الفكرة الجوهرية التي تدور حولها عملية البيع بشرط التجربة في القانون المدنى المصرى ، تكمن فى أن المشتري لا يصدر قبولا نهائيا إلا إذا جرب المبيع ، ومن ثم يجوز له " أن يقبل المبيع أو يرفضه " وأن العقد يعتبر " معلقا على شرط واقف هو قبول المبيع ، إلا إذا تبين من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ " (١).

والبيع بشرط التجربة يجوز فى بيع العقارات وإن كان الغالب والأعم المقصود به تجربة المال المنقول :

● البيع بشرط التجربة لا يقتصر على المنقولات بل يشمل أيضا العقارات إذ لا يوجد مانع من أن يقع بيع التجربة على عقار فيشترط المشتري لمنزل يريد سكناه أن يكون البيع بشرط التجربة وكل ما هناك هو أن يكون العقار المبيع مفرزا (٢).

---

(١) (الشرط كوصف للتراضى رسالة دكتوراه للدكتور محمد شتا ص ١٥٤)

(٢) (الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ١٢١ )

تعليق البيع على شرط التجربة قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا :  
● لا يلزم أن يكون تعليق البيع على شرط التجربة صريحا ، إذ قد يكون مستفاد ضمنا ويستخلص من طبيعة الشيء المبيع أو ظروف بيعه كما هو الشأن في السيارات المستعملة أو الآلات الميكانيكية .

البيع بشرط التجربة وإن كان في الغالب والأعم معلقا على شرط واقف إلا إنه يجوز أن يكون معلقا على شرط فاسخ :  
● والأصل أن يكون البيع مع شرط التجربة معلقا على شرط واقف هو قبول المشتري للمبيع ما لم يتفق الطرفان صراحة أو ضمنا على اعتباره معلقا على شرط فاسخ هو رفض المشتري للمبيع ، وفي الحالة الأولى لا ينفذ البيع إلا بتحقق الشرط ويزول بتخلفه ويظل المبيع على ملك البائع فترة التعليق ، فيتحمل تبعة هلاكه خلالها ، أما في الحالة الثانية فينفذ البيع بمجرد العقد ويزول بتحقق الشرط ويتأكد بتخلفه ويكون المبيع أثناء فترة التعليق على ملك المشتري فيتحمل تبعة هلاكه خلالها حتى لو تحقق الشرط بعد ذلك إذ لا يكون لتحقيقه أثر رجعي عملا بالفقرة الثانية من المادة ٢٧٠ ، وقد يتفق الطرفان على إنه في حالة رفض المشتري المبيع بعد التجربة يجب عليه شراء شيء آخر من البائع نفسه فإن حددا الثمن إعتبر اتفاقهما وعدا من جانب المشتري بالشراء ، وأن لم يذكر الثمن لم يقد هذا الوعد فلا يلتزم المشتري بشيء.(١)

وإذا اشترط في عقد البيع أن تبقى ملكية المبيع للبائع حتى تتم تجربته من جانب المشتري كان الشيء المبيع على شرط التجربة وديعة تحت يد المشتري :

●● إذا اشترط في عقد البيع أن ملكية المبيع تبقى للبائع حتى

---

(١) (التقنين المدني في ضوء القضاء والفقهاء للإستاذ محمد كمال عبد العزيز - العقود المسماة  
المجلد الأول ص ١٠٦ )

تجربة المشتري فإن وجود المبيع عند المشتري في فترة التجربة إنما يكون على سبيل الوديعة ، فإن تصرف فيه إضراراً بصاحبه ، فإنه يكون قد خان الأمانة ويحق عقابه بمقتضى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات.(١)

---

(١) (نقض ١٩٤٠/١١/٢٥ مع م ٢١ ص ٤٩ )





## المبحث الثالث

### البيع بشرط المذاق

مادة ٤٢٢ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٤٢٢ : إذا بيع الشيء بشرط المذاق كان للمشتري أن يقبل البيع إن شاء ، ولكن عليه أن يعلن هذا القبول فى المدة التى يعينها الاتفاق أو العرف ولا ينعقد البيع إلا من الوقت الذى يتم فيه هذا الإعلان .

#### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبى : مادة ٤١١

القانون السورى : مادة ٣٩٠

القانون اللبنانى : مادة ٣٩٢

القانون الكويتى : مادة ٤٥٨

القانون العراقى : مادة ٣٧٤

#### الأعمال التحضيرية

ورد بالأعمال التحضيرية للقانون المدنى تعليقا على نص المادة ٤٢٢ منه ما يلى :

● يختلف بيع المذاق عن البيع بشرط التجربة ، لا فى أن المشتري حر فى القبول أو الرفض فى مدة يحددها الاتفاق أو العرف ، فالاثنتان حكمهما واحد فى ذلك ، ولكن فى أن البيع لا يعتبر معلقا على شرط واقف أو فاسخ بل هو لا يتم إلا من وقت إعلان المشتري للقبول دون أثر رجعى ، فبيع المذاق ، قبل قبول المشتري إنما هو وعد بالبيع من جانب واحد .

#### الصيغة رقم ( ١٩ )

اخطار بقبول شراء المبيع بشرط المذاق

انه فى يوم

وبناء على طلب ..... المقيم برقم ..... بشارع

..... دائرة قسم ..... محافظة ..... والمتخذ له  
محلا مختارا مكتب الاستاذ ..... المحامي برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... محافظة  
.....

أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية  
قد انتقلت في التاريخ المذكور اعلاه الى حيث محل اقامة :  
السيد / ..... المقيم برقم .... شارع .....  
دائرة قسم ..... محافظة .....

### وأعلنته بالآتي

١ - بموجب عقد مؤرخ / / ١٩٩ قبل المعلن اليه أن يبيع للمعلن  
عدد ..... من ..... على ان يعلق هذا الشراء على شرط واقف وهو  
أن تحوز البضاعة رضاء المعلن بعد مذاقها ، وقد حدد للاخطار بالقبول  
مدة .....

٢ - وحيث أن المعلن قبل شراء البضاعة المذكورة على أن تكون وفقا  
للعيينة التي تذوقها والموجود بعضها تحت يده .

### لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت في التاريخ المبين أعلاه الى  
حيث محل إقامة المعلن اليه وأعلنته بهذا الاعلان وسلمته صورة منه  
للعمل به ولسرطان مفعوله ونبهنا عليه بسرعة تسليم البضاعة المتفق  
عليها في مدة ..... من تاريخ هذا الاعلان على ان تكون موافقة  
للعيينة التي تحت يد المعلن مع استعداده لدفع ثمنها المتفق عليه بواقع  
..... عند التسليم (أو في الآجال المنصوص عليها بعقد الاتفاق) .

### آراء الشراح وأحكام القضاء

البيع بشرط المذاق ليس بيعا أصلا ، بل هو مجرد وعد بالبيع :  
● البيع بشرط المذاق يختلف عن البيع بشرط التجربة ، ذلك لأن البيع  
بشرط المذاق ليس بيعا أصلا ، إنما هو مجرد وعد بالبيع من جانب

البائع قبله المشتري ، أى قبل الوعد ، ولكنه لم يقبل البيع بعد ، فإذا ذاق الشيء الموعود ببيعه وإرتضاه فقد قبل البيع ، وبهذا القبول ينعقد البيع من هذا الوقت وليس بأثر رجعى كما هو الشأن فى البيع بشرط التجربة والذي هو بيع كامل غير بات .

### الفرق بين أحكام البيع بشرط المذاق والبيع بشرط التجربة :

١ - المذاق ، بخلاف التجربة ، يراد به محض التثبت من ملاءمة الشيء لذوق المشتري ، ولا يمكن أن يقصد به الإستهناك من صلاحية الشيء فى ذاته ، فلا يجوز فى المذاق أن يترك الأمر لتقدير الخبراء .

٢ - المذاق يكون عادة قبل أن يتسلم المشتري المبيع ، أما التجربة فتكون عادة بعد التسليم .

٣ - لا يكفى سكوت المشتري فى بيع المذاق بل لابد من إعلان قبوله للبيع ويكفى السكوت فى بيع التجربة ويكون معناه قبول المبيع .

٤ - بيع المذاق مجرد وعد بالبيع ، أما بيع التجربة فبيع كامل معلق إما على شرط واقف وإما على شرط فاسخ .

٥ - إذا وقع دائن البائع حجزا على المبيع قبل قبول المشتري ، ففى بيع المذاق ينفذ الحجز فى حق المشتري ، وفى بيع التجربة لا ينفذ .

٦ - إذا أفلس البائع قبل قبول المشتري ، ففى بيع المذاق لا يستأثر المشتري بالمبيع ، وفى بيع التجربة يستأثر .

٧ - إذا هلك الشيء قبل قبول المشتري ، ففى بيع المذاق يكون هلاكه دائما على البائع ، وفى بيع التجربة يكون الهلاك على البائع إذا كانت التجربة شرطا واقفا وعلى المشتري إذا كانت التجربة شرطا فاسخا. (١)

---

(١) ( الوسيط للمنهجوى الجزء الرابع ص ١٤٢ )



## الباب الثانى

### المحل فى عقد البيع

البيع عقد ملزم لكل طرف فيه - ملزم للبائع ، وملزم للمشتري ، وذلك انه ينعقد نتيجة تلاقى ارادتين تلتزم كل ارادة منها بالتزامات معينة:

وأهم التزامات البائع التزامه بنقل ملكية المبيع والتزامه بتسليم الشيء المبيع وضمان الانتفاع به ، ومحل ذلك كله اعمال تتعلق بالشيء المبيع ومن ثم يعتبر المبيع محلا لعقد البيع .  
وأهم التزامات المشتري التزامه بدفع الثمن ومن ثم يعتبر الثمن محلا لعقد البيع .

ومن هنا نجد أن ثمة ازدواجا للمحل فى عقد البيع .

ونتناول المحل فى عقد البيع وفقا لما يلى :

الفصل الأول : المبيع

الفصل الثانى : الثمن



## الفصل الأول

الفرع الأول : وجود المبيع

الفرع الثاني : تعيين المبيع

الفرع الثالث : صلاحية المبيع للتعامل فيه

الفرع الرابع : ملكية البائع للشيء المبيع





## **الفرع الأول**

### **وجود المبيع**

**المبحث الأول : المقصود بوجود المبيع**

**المبحث الثاني : بيع الأشياء والحقوق المستقبل وجودها**

**المبحث الثالث : بيع الحقوق المتنازع فيها**



## المبحث الأول المقصود بوجود المبيع

### آراء الشراح وأحكام القضاء

الرجوع إلى القواعد العامة لتحديد الشروط الواجب توافرها في المبيع كأحد محلي عقد البيع :

● لم يتضمن القانون المدني نصا خاصا ينطوى على بيان الشروط الواجب توافرها في المبيع والمقصود بضرورة وجوده ، باعتبار أن القواعد العامة في القانون المدني قد تكفلت ببيان ذلك فيما أوردته بشأن محل الالتزام بصفة عامة .

● وفي هذا الخصوص فقد ورد بالأعمال التحضيرية للقانون المدني إنه "يجب أن يكون محل الالتزام موجودا وقت التعاقد ، فإذا كان قد وجد ولكنه هلك من قبل فلا يقوم الالتزام لانعدام المحل ، وينطبق هذا الحكم من باب أولى إذا كان المحل لم يوجد أصلا ، ولا يمكن أن يوجد في المستقبل ، ويستثنى من نطاق تطبيق هذا الحكم حالة العقود الإحتالية " .

الشرط الأول من شروط المحل أن يكون موجودا سواء وقت نشوء الالتزام أو بعد ذلك :

● قد يقصد المتعاقدان أن يقع الالتزام على شيء موجود فعلا لا على شيء يمكن وجوده مستقبلا وفي هذه الحالة فإذا لم يكن للشئ وجود حتى لو أمكن وجوده مستقبلا فإن الالتزام لا يقوم لانعدام محله ، ونفس الوضع فيما إذا كان هذا الشئ موجود ولكنه هلك قبل نشوء الالتزام .

● غير أن المعنى المقصود بوجود المبيع هو أن يكون المبيع موجودا وقت انعقاد البيع أو أن يكون ممكن الوجود بعد ذلك ، وعلى ذلك فإذا كان الشئ المبيع غير موجود أصلا ، ولا يمكن وجوده مستقبلا كان البيع باطلا لاقتقاده لركن من أركانه .

ولأن المبيع في حقيقة الأمر ليس هو الشئ ذاته وإنما الحق فيه فقد حظر القانون التعامل في التركة المستقبلية :

● المبيع في حقيقة الأمر والواقع ليس هو الشئ ذاته وإنما الحق في هذا الشئ ولهذا فإن عقد البيع سواء انصرف إلى منقول أو عقار فإنه ينقل الحق في ملكية مال منقول أو عقار لشخص ما فإذا كان هناك

ورثا له سوف يؤول اليه هذا المال ان آجلا أو عاجلا إذا ما توفي مورثه قبله فان الوريث رغم ذلك - وبالرغم من وجود المال - محظور عليه التصرف في هذا المال رغم وجوده لأنه ليس له حق فيه بعد .  
... ذلك فضلا عن ان ذلك ينطوى على مساس بقواعد التوريث واحكامه المتعلقة بالنظام العام . (١)

الشرط الثاني من شروط المبيع أن يكون معينا أو قابلا للتعين :  
● وذلك ما سوف نتناوله في الفرع الثاني من هذا الفصل الأول .

الشرط الثالث من شروط المبيع أن يكون صالحا للتعامل فيه :  
● وذلك - وأيضا - ما سوف نتناوله في الفرع الثالث من هذا الفصل .

## المبحث الثانى بيع الأشياء والحقوق المستقبل وجودها المادتان ١٣١ و ١٣٢ مدنى

### نصوص القانون

مادة ١٣١ : ١ ) يجوز أن يكون محل الإلتزام شيئاً مستقبلاً .  
٢ ) غير أن التعامل فى تركة إنسان على قيد الحياة باطل ،  
ولو كان برضاه ، إلا فى الأحوال التى نص عليها فى القانون

مادة ١٣٢ : إذا كان محل الإلتزام مستحيلاً فى ذاته كان العقد باطلاً .

### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبى : المادتان ١٣١ و ١٣٢  
القانون السورى : المادتان ١٣٢ و ١٣٣  
القانون اللبنانى : المادتان ١٨٨ و ١٨٩  
القانون الكويتى : المادتان ١٦٧ و ١٦٨ و ١٦٩  
القانون العراقى : المواد ١٢٦ و ١٢٧ و ١٢٩

### الأعمال التحضيرية

أ ) جاء بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقاً على نص المادة ١٣١  
من القانون المدنى ما يلى :

١ - يجب أن يكون محل الإلتزام موجوداً وقت التعاقد ، فإذا كان قد  
وجد ولكنه هلك من قبل ، فلا يقوم الإلتزام لانعدام المحل ، وينطبق نفس  
الحكم من باب أولى ، إذا كان المحل لم يوجد أصلاً ، ولا يمكن وجوده  
فى المستقبل ، ويستثنى من نطاق تطبيق هذا الحكم حالة العقود  
الإحتالية .

٢ - فإذا كان المحل غير موجود أصلاً وقت التعاقد ، ولكنه  
سيوجد فيما بعد فهذا هو الشيء المستقبل ، وهو يصح أن يكون محلاً  
للإلتزام ، بشرط أن يكون معيناً أو على الأقل قابلاً للتعيين ، وليس ثمة  
محل للتفريق بين بيع الثمار المنعقدة وبيع الثمار قبل انعقادها ، على نحو  
ما فعل التقنين المختلط ، متأثراً فى ذلك بأحكام الشريعة الإسلامية .

٣ - ويرد على قاعدة جواز التعامل فى الأشياء المستقبلية إستثناء يتعلق بالتركات المستقبلية إذ حظر التعامل فيها بضروب التصرفات جميعا كالبيع والمقايضة والشركة والصلح والتنازل وما إلى ذلك ، ويراعى أن النص الذى تضمنه المشروع أعم من نص المادة ٢٦٣/٣٣٢ من التقنين الحالى ، حيث يقتصر الحظر على البيع ، بيد أن بين قواعد المشروع وبين قواعد التقنين الحالى خلافا أهم مما تقدم يتصل بحكم التعامل فى التركة المستقبلية، إذا كان حاصلا برضاء صاحبها ، فقد إحتذى هذا التقنين مثل أغلب التقنينات الأجنبية ، وقضى ببطلان التعامل فى تركة إنسان على قيد الحياة ولو برضاه لعدم مشروعية المحل ، باعتبار أن المضاربة على الموت تتعارض مع الآداب ، وقد بلغ من أمر هذا الإتجاه أن إعتبر التصرف باطلا ولو كان صادرا من صاحب التركة نفسه كما إذا باع شخص كل أمواله الحاضرة والمستقبلية ، أما المشروع فقد إتبع فى هذا الشأن مذهباً لايزال نصيبه من الذيوع غير كبير فاستبعد فكرة المضاربة على حياة المورث إذا تدخل هذا فى التصرف وإرتضاه ، وليس يكفى لإتمام التعاقد فى هذه الصورة رضاء المتعاقدين بل لابد أيضا من رضاه المورث ويجب أن يكون رضاه الجميع ثابتا فى عقد رسمى ، وإذا كان التصرف لاينعقد إلا بإجماع إرادات ثلاث ، فلهذه الحالة نظير فى التقنين المصرى الحالى، فحوالة الحق لا تتعقد إلا إذا إقترن رضاه المحال عليه برضاء طرفى الحوالة .

... وعلى هذا النحو يكون التعامل فى التركات المستقبلية قد وصل وفقا لأحكام المشروع إلى مرحلة جديدة فى تطوره ، فقد كانت الفكرة فى مبدأ الأمر حماية الوارث ، ولهذا شرع البطلان النسبى لمصلحته ، ثم إعتبر البطلان بعد ذلك مطلقا لمخالفة التصرف للآداب من حيث إستتكار فكرة المضاربة على موت إنسان لا يزال على قيد الحياة ، وإنتهى الأمر بالمشروع ، والتقنينات التى إقتبس منها ، إلى وضع المسألة وضعا جديدا، فكل تصرف يرد على تركة مستقبلية لا يقتصر على المتعاقدين وحدهم ، بل يتناول شخصا ثالثا ، يعتبر تدخله ضرورة لا معدى عنه ، إذ الأمر يتعلق بتركة ، وإذا كان هذا التدخل إقرارا ضروريا يصدر من صاحب المصلحة الأولى فى التصرف ، فهو فى الوقت ذاته كفىل بإستبعاد فكرة المضاربة ، التى إستند إليها لاعتبار التصرف مخالفا للآداب .

... وغنى عن البيان أن لهذا الوضع الجديد مزايا لا يستهان بها ، فهو يبيح إتفاقات لها بغير شك ، نفعها من الناحية العملية ، ولا يحول دون الإفادة منها إلا الحظر القائم ، فللورثة مثلاً أثناء حياة مورثهم وبموافقته أن يتفقوا على قسمة التركة المستقبلية ، ولا شك أن قسمة من هذا القبيل تكون أفضل وأبقى من قسمة يجريها الأصول ويلتزم بها الورثة دون أن تكون وليدة إرادتهم ، كذلك يجوز لكل وارث أن يتصرف فيما قد يؤول إليه من التركة مع مراعاة الأحكام المقررة بمقتضى قواعد الميراث .

ب ( وجاء بمذكرة المشروع التمهيدى تعليقا على نص المادة ١٣٢ مدنى ما يلى :

١ - إذا كانت الإستحالة مطلقة ، فالمحل غير موجود فى الواقع ، ولا يكون للإلتزام نصيب من الوجود ، إلا إذا طرأت الإستحالة بعد قيام العقد فيكون للمتعاقد فى هذه الحالة أن يرفع دعوى الفسخ لا دعوى البطلان ، أما إذا كانت الإستحالة نسبية ، أى قاصرة على الملتزم وحده فالعقد صحيح ويلزم المتعاقد بتنفيذه ، على أن التنفيذ إذا إستحال على المدين كان للدائن أن يقوم به على نفقة هذا المدين طبقا للقواعد العامة، وله أيضا أن يطالب بالتعويض إلا إذا إختار فسخ العقد مع المطالبة بتعويض إضافى ، إن كان ثمة محل لذلك .

٢ - وقد إقتصر المشروع فيما يتعلق بإستحالة المحل على ذكر القاعدة العامة ، ولم ير داعيا لتفصيلها بالاستكثار من التطبيقات الجزئية، فبعض هذه التطبيقات قد ورد فى مواضع أخرى من المشروع، وبعضها من اليسير أن يستنبط من المبادئ العامة .

### آراء الشراح وأحكام القضاء

ليس مؤدى إشتراط وجود المبيع لإنعقاد العقد وجوب وجوده عند نشوء الإلتزام إذ يكفى أن يكون المبيع متوقع الوجود أى شينا مستقبلا:

● عدم وجود الشيء الذى يتعلق به الحق المبيع لايعنى عدم إتمام البيع ذلك أنه يكفى أن يكون هذا الشيء متوقع الوجود مستقبلا .



● وقد أجاز المشرع فيما نص عليه في الفقرة الأولى من المادة ١٣١ من القانون المدني التعامل في الأموال المستقبلية أيا كان نوع التعامل وأيا كان المال المستقبل ، وبالتالي فإنه يجوز بيع عقار قبل إتمام بنائه وبيع محصول قبل نضجه وحصاده بل وقبل زراعته .

● وقد يقصد المتعاقدان أن يقع الإلتزام على شيء يوجد في المستقبل، وقد أجازت ذلك الفقرة الأولى من المادة ١٣١ مدنى إذ نصت صراحة على أنه ( يجوز أن يكون محل الإلتزام شيئا مستقبلا ) .

... وهذا الحكم الأخير الذى أتى به القانون المدنى الحالى لم يكن له وجود فى ظل التقنين المدنى المصرى القديم ، والذى كان متأثرا بقواعد الفقه الإسلامى التى تقضى - كقاعدة عامة - بعدم جواز التعامل إلا فى شيء موجود .

● والتعامل والتعاقد على شيء مستقبل أمر تقتضيه الضرورات العملية فى بعض الأحيان وكثير الوقوع فى الحياة العملية ، إذ كثيرا ما يقع أن يبيع شركة من الشركات قدرا معيناً من منتجاتها دون أن تكون قد أتمت هذا الإنتاج ، أو يبيع مزارعا محاصيل حدائقه أو أرضه الزراعية قبل نضجها وحصادها .

... غير أن المشرع - وفى بعض الحالات - يحرم التعامل فى الشيء المستقبل ، ومثال ذلك عندما حضر التعامل فى تركة إنسان على قيد الحياة بمقتضى الفقرة الثانية من المادة ١٣١ مدنى وما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٠٣٣ من القانون المدنى عندما قضت ببطان رهن المال المستقبل رهنا رسميا ، أو رهنا حيازيا كما نصت على ذلك المادة ١٠٩٨ مدنى .

## الصيغة رقم (٢٠)

صحيفة دعوى فسخ عقد لعدم وجود المبيع

### الصيغة

إنه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد/..... ومهنته ..... والمقيم  
برقم ..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... محافظة .....

ومحله المختار مكتب الأستاذ ..... والمقيم برقم ..... بشارع ....  
بدائرة قسم ..... محافظة .....

أنا.....محضر محكمة ..... المدنية الجزئية قد إنتقلت  
فى التاريخ المبين أعلاه الى حيث محل إقامة :  
السيد/..... المقيم برقم ..... بشارع ..... بدائرة قسم  
..... بمحافظه .....

## وأعلنته بالآتى

١ - بموجب عقد مؤرخ / / ١٩ تعاقد المعلن مع المعلن  
إليه على أن يبيعه الأخير جميع منتجات منشأته الفردية من ..... والتي  
كان من المزمع إنتاجها خلال الفترة من ..... إلى ..... وذلك بسعر  
الوحدة ..... وعلى ألا يتم البيع أو التوزيع من هذه المنتجات خلال  
ذات الفترة إلى أحد غير المعلن وقد إنطوى العقد المذكور على كافة  
الشروط الجوهرية اللازمة لصحة هذا العقد حسبما يبين مما تضمنه من  
شروط وأوضاع .  
وقد قام المعلن من جانبه بالوفاء بالتزامه المتمثل فى سداد دفعة  
مقدمة مقدارها ..... ودفعات أخرى لاحقة وتبقى من كامل قيمة الصفقة  
مبلغ .....

٢ - وحيث أنه وقبل بدء سريان الفترة المحددة لإنتاج الكمية المتعاقد  
عليها إحترق مصنع المعلن اليه وأصبح من المتعذر عليه تنفيذ التزامه .

٣ - وحيث أنه لما كان العقد المشار اليه قد إكتملت له شرائط صحته  
إبتداءً إذ يجوز عملاً بنص الفقرة الأولى من المادة ١٣١ من القانون  
المدنى أن يكون محل الإلتزام شيئاً مستقبلاً .  
وإذ كان ذلك، وقد كان فى الإمكان قيام المعلن اليه بتنفيذ التزامه  
إلا أن إستحالة تنفيذه قد طرأت بعد نشوء الإلتزام بسبب أجنبى ومن ثم  
أضحى من حق المعلن طلب فسخ العقد المشار اليه بما يترتب على ذلك  
من إعادة الحال إلى ماكان عليه قبل التعاقد .

## لذلك

.....  
.....  
.....

**بيع المال القابل للوجود مستقبلاً ينطوي على قدر من المجازفة :**

● يتضمن بيع الأشياء المستقبلية قدراً من المجازفة ، ولكن قدر المجازفة يختلف باختلاف صور هذا البيع ، فقد تتجه إرادة المتعاقدين إلى أن يلتزم المشتري بدفع الثمن بصرف النظر عن وجود المبيع مستقبلاً أو عدم وجوده ، وبصرف النظر عن كميته فيما لو وجد مستقبلاً ومثال ذلك أن يبيع صياد ضربة شبكته ، فهذا العقد صحيح بات ، ويجب على المشتري أداء الثمن مهما كانت النتيجة ، وجد المبيع أو لم يوجد ، ومهما كان الذي سيوجد إذا وجد شيء ، والعقد هنا يسمى بيع الغرر .

... وقد تتجه الإرادة إلى عدم المجازفة لا في وجود المبيع ولا في كميته كمن يشتري محصول القمح الذي سينتج من أرض معينة بسعر الأردب عشرة جنيهات مصرية مثلاً ، وقد تكون المجازفة مقصورة على الكمية كما لو بيع القمح في المثال السابق بسعر إجمالي محدد بصرف النظر عما ينتج من الأرض المعينة من القمح ، والرأي السائد أن البيع في الفرضين المذكورين يعتبر معلقاً على شرط واقف هو وجود المبيع. (١)

●● إذا كان الواقع في الدعوى أن الطاعنين باعاً للمطعون عليه الأقطان الناتجة من زراعتها في سنة ١٩٥٠ البالغة ٧٥٠ قنطاراً تحت العجز والزيادة بسعر ١٣ جنيهاً و ٥٢٠ مليماً للقنطار بحسب إقبال البورصة في يوم ١٩٥٠/٢/٢٨ لعقود شهر أكتوبر سنة ١٩٥٠ ودفع الثمن مقدماً على أن يكون التسليم في ميعاد غايته ١٩٥١/٢/٢٠ فإذا زاد الناتج عن هذا المقدار تكون الزيادة على أساس سعر العقود المؤجلة لشهر أكتوبر ١٩٥٠ في يوم إقبال البورصة الذي يحدده البائع مع زيادة

---

(١) ( أحكام عقد البيع للدكتور محمد السعيد رشدي ص ٧٢ وما بعدها )

جنيه و ٤٠٠ مليم فى القنطار وفى حالة العجز يقدر ثمن الكمية على أساس سعر العقود فى يوم تسليم آخر رسالة من المحصول بحيث إذا قل السعر عن السعر المقطوع به فلا رجوع لأحد على الآخر أما إذا زاد السعر عن ذلك فإن الفرق يرجع به المشتري على البائع - فإن هذا العقد هو تعاقد على بيع محصول فى المستقبل وهو جائز بحكم المادة ١٣١ من القانون المدنى فإذا حصلت محكمة الموضوع أن العاقدین قصدا يبيع ٧٥٠ قنطارا من القطن محددة على الأقل واستتدت فى ذلك إلى أسباب سائغة فإن هذا يدخل فى سلطتها الموضوعية التى لاتخضع لرقابة محكمة النقض . (١)

●● وحيث أن الطاعن ينعى بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه لم يتم قضاءه بتمكين المطعون عليها الأولى من شقة النزاع على سند من خلافتها للبائع فى شأن هذه العين ، بل إقامة على أساس انها وزوجها قد استحدثا تلك العين من مالها الخاص بعد تاريخ البيع وأنه لما كان عقد الايجار الصادر من المالك المؤجر لا يسرى فى حق المشتري الا بالنسبة لما كان قائما من المبانى فعلا وقت البيع ، فإن عقد الايجار الصادر من المالك السابق ، فى شأن عين النزاع التى لم تكن وقت البيع قد قامت على نحو يجعلها قابلة للانتفاع بها ، لاينفذ فى حق المطعون عليها الأولى ، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بهذا الوجه يكون على غير أساس . (٢)

فى عدم جواز التعامل فى التركة المستقبلية :

●● كون الانسان وارثا أو غير وارث وكونه يستقل بالإرث أو يشاركه فيه غيره الى غير ذلك من أحكام الارث وتعيين الورثة وانتقال الحقوق فى التركات بطريق التوريث لمن لهم الحق فيها شرعا ، كل هذا مما يتعلق بالنظام العام ، والتحايل على مخالفة هذه الاحكام باطل بطلانا مطلقا لا تلحقه الاجازة ويحكم القاضى به من تلقاء نفسه فى اية حالة كانت عليها الدعوى ... وتحريم التعامل فى التركات المستقبلية يأتى لهذا

(١) (نقض ١٩٥٩/١١/١٢ مج ١٠ ص ١٤١)

(٢) (نقض ١٩٧٩/٣/١٧ طعن ١٢٧٨ لسنة ٤٨ ق مج ٣٠ ص ١٤٩)

الأصل فلا يجوز قبل وفاة أى إنسان الاتفاق على شىء يمس بحق الارث عنه ، سواء من جهة الزيادة أو النقص فى حصصهم الشرعية أو من جهة المتصرف فى حق الارث قبل انفتاحه لصاحبه واستحقاقه اياه وجميع هذه الاتفاقات وما شابهها مخالف للنظام العام. (١)

●● التحايل الممنوع على احكام الارث - لتعلق الارث بالنظام العام - هو على ما جرى به قضاء محكمة النقض - ما كان متصلا بقواعد التوريث واحكامه المعتبرة شرعا كاعتبار شخص وارثا وهو فى الحقيقة غير وارث أو العكس وكذلك ما يتفرع عن هذا الأصل من التعامل فى التركات المستقبلية ويترتب على هذا أن التصرفات المنجزة الصادرة من المورث فى حالة صحته لأحد ورثته أو لغيرهم تكون صحيحة ولو كان يترتب عليها حرمان بعض ورثته أو التقليل من انصبتهم فى الميراث لأن التوريث لا يقوم إلا على ما خلفه المورث وقت وفاته أما ما يكون قد خرج من ماله حال حياته فلا حق للورثة فيه ، ومتى كانت هذه التصرفات المنجزة جائزة شرعا فإنه لا يجوز الطعن فيها بعدم مشروعية السبب بمقولة ان الباعث الدافع اليها هو المساس بحق الورثة فى الميراث إذ لا حق لهؤلاء فى الأموال المتصرف فيها يمكن المساس به . (٢)

●● إجازة الوارث للتصرف الصادر من مورثه لا يعتد بها الا اذا حصلت بعد وفاة المورث ، ذلك لأن صفة الوارث التى تخوله حقا فى التركة لا تثبت له إلا بهذه الوفاة ... ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، فإن النعى عليه - بالخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى بصورية عقدى البيع الصادرين رغم ان المطعون عليها الثانية وقعت عليهما ويعتبر ما ورد فيهما من شروط حجة عليها بحيث يتمتع عليها الطعن فيهما بالصورية - يكون على غير أساس. (٣)

(١) (نقض ١٩٣٤/٦/١٤ مق ١ ص ١٠٠٤)

(٢) (نقض ١٩٦٧/١٢/٧ مق ١ ص ١٨٨٢)

و(نقض ١٩٧٠/٣/٣١ مع ٢١ ص ٥٣١)

(٣) (نقض ١٩٧٥/١١/١١ مع ٢٦ ص ١٣٩٤)

●● صفة الوارث التي تخوله حقا في تركة المورث وتحقق له مصلحة قانونية في الطعن على تصرفات مورثه التي تضر بحقه في الميراث تحايلا على قواعد الارث - هذه الصفة - لا تثبت للوارث الا بوفاء المورث . (١)

---

(١) (نقض ١٩٧٨/٦/١٢ طعن ٧٥٦ لسنة ٤٥ قضائية )



## المبحث الثالث

### بيع الحقوق المتنازع فيها

المواد من ٤٦٩ حتى ٤٧٢ مدنى

#### نصوص القانون :

مادة ٤٦٩ : ١ ( إذا كان الحق المتنازع فيه قد نزل عنه صاحبه بمقابل الى شخص آخر فللمتنازل ضده ان يتخلص من المطالبة اذا هو رد الى المتنازل له الثمن الحقيقى الذى دفعه مع المصروفات وفوائد الثمن من وقت الدفع .

٢ ( ويعتبر الحق متنازعا فيه اذا كان موضوعه قد رفعت به دعوى أو قام فى شأنه نزاع جدى .

مادة ٤٧٠ : لا تسرى أحكام المادة السابقة فى الأحوال الآتية :  
أ ( إذا كان الحق المتنازع فيه داخلا ضمن مجموعة أموال بيعت جزافا بثمن واحد .

ب ( إذا كان الحق المتنازع فيه شائعا بين ورثة أو ملاك وباع أحدهم نصيبه للآخر .

ج ( إذا نزل المدين للدائن عن حق متنازع فيه وفاء للدين المستحق فى ذمته .

د ( إذا كان الحق المتنازع فيه يتقل عقارا وبيع الحق لحائز العقار .

مادة ٤٧١ : لا يجوز للقضاة ولا لأعضاء النيابة ولا للمحامين ولا لكتبة المحاكم ولا للمحضرين ان يشترخوا بأسمائهم ولا بإسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه اذا كان النظر فى النزاع يدخل فى اختصاص المحكمة التى يباشرون أعمالهم فى دائرتها وإلا كان البيع باطلا .

مادة ٤٧٢ : لا يجوز للمحامين ان يتعاملوا مع موكلهم فى الحقوق المتنازع فيها إذا كانوا هم الذين يتولون الدفاع عنها سواء أكان التعامل بأسمائهم أو بإسم مستعار وإلا كان العقد باطلا .



### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبي : المواد ٤٥٨ و ٤٥٩ و ٤٦٠  
القانون السوري : المواد ٤٣٧ و ٤٣٨ و ٤٣٩  
القانون اللبناني : المادتان ٣٨٠ و ٣٨١  
القانون الكويتي : المواد ٥١٠ و ٥١٢ و ٥١٣  
القانون العراقي : المواد ٥٧٣ و ٥٩٤ و ٥٩٥

### الأعمال التحضيرية :

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نصوص المواد من ٤٦٩ حتى ٤٧٢ من القانون المدني ما يلي :

١ - قد يكون الحق (عينيا كان أو شخصا) متنازعا فيه . ويعتبر كذلك إذا كان قد رفعت به دعوى في الموضوع ، أو قام بشأنه نزاع جدي . فالمسألة إذن متروكة لتقدير القاضي .

٢ - وبيع الحقوق المتنازع فيها على هذا النحو له خاصيتان :

أ ) انه لا يجوز إذا كان البيع لعمال القضاء الذين يقع في اختصاصهم الفصل في النزاع .

ب ) انه يجوز إذا كان البيع لغير عمال القضاء المتقدم ذكرهم ، ولكن يستطيع من عليه الحق أن يتخلص منه إذا هو رد للمشتري الثمن والمصروفات والفوائد .

وقد ربط المشروع هاتين الخاصيتين احدهما بالأخرى لما بينهما من العلاقة الظاهرة ، بخلاف التقنين الحالي ، فقد فصل موضوع استرداد الحق المتنازع فيه عن موضوع تحريم بيعه لعمال القضاء .

٣ - أما فيما يتعلق بجواز استرداد الحق إذا بيع ، فقد خصص المشروع لهذه المسألة مادتين و يلاحظ من مقارنة نصوص المشروع بما يقابلها من النصوص في التقنين الحالي في هذا الموضوع ما يأتي :

(١) يعمم المشروع معنى الحق المتنازع فيه ، يكون شخصا أو عينيا أما التقنين الحالي ، فالظاهر من ألفاظه انه يتكلم عن الحق

الشخصى دون الحق العينى ، مع أن الحكم واحد بالنسبة للنوعين من الحق .

(٢) يعرف المشروع الحق المتنازع فيه بما يحسم الخلاف فى ذلك .  
(٣) يذكر المشروع ما يجب رده لاسترداد المبيع ، فهو الثمن الحقيقى والمصروفات وفوائد الثمن بسعر الفائدة القانونية من وقت الدفع .  
والمشروع فى هذا يتفق مع التقنين الحالى . والفكرة هى منع المضاربة .  
ويترتب على ذلك أن المشتري لابد أن يكون عالما بالنزاع الواقع على الحق . وترتب على ذلك أيضا انه فى الفروض التى تنتفى فيها فكرة المضاربة ينتفى حق الاسترداد . وقد حصر المشروع هذه الفروض فى أربعة : أ ) بيع الوارث أو الشريك الحق المتنازع فيه إلى وارث أو شريك آخر ، ويعارض فكرة المضاربة هنا أن الاشتراك فى الميراث أو فى الشيوع قد يكون هو الدافع الى الشراء .

ب ) نزول المدين للدائن عن حق متنازع فيه ووفاء للدائن المستحق فى ذمته ، وفى هذا وفاء بمقابل يتعارض مع فكرة المضاربة ، فإن الدائن يستوفى حقه أكثر مما يشتري حقا متنازعا فيه .

ج ) بيع الحق المتنازع فيه الى الحائز للعقار المرهون فى هذا الحق ، فإن الحائز إنما أراد أن يتقى حق المرتهن فى تتبع العين ولم يرد المضاربة (ويلاحظ غموض نص التقنين الحالى فى هذه المسألة ، إذ تقول المادة ٣٥٥ / ٤٣٣ : إذا اشتري مشتر حقا متنازعا فيه منعا لحصول دعوى) .

د . ) بيع الحق المتنازع فيه إذا كان داخلا فى مجموعة من المال بيعت بثمن واحد كما فى بيع التركة ، فإن الحق المتنازع فيه يفقد ذاتيته فى هذه الحالة وتتعدم فكرة المضاربة ، وهذا الفرض الرابع لم ينص عليه التقنين الحالى .

وإذا كان الحق المتنازع فيه حقا شخصيا ، فاسترداده له يمكن تكييفه على انه شراء للحق من الدائن ، ثم انقضاء الحق بعد ذلك بإتحاد الذمة .  
وإذا كان الحق عينيا فاسترداده يكون شراء فيه معنى الصلح .

٤ - أما إذا بيع الحق المتنازع فيه الى عمال القضاء الذين يقع النزاع

فى دائرة اختصاصهم ، فإن البيع يكون باطلا بطلانا مطلقا وفى هذا يتفق المشروع مع التقنين الحالى ، مع ملاحظة ما يأتى :

( ١ ) عدد المشروع عمال القضاء على سبيل الحصر على النحو الذى اتبعه التقنين الحالى ، وهم كل من يخشى من نفوذه فى النزاع الذى يحتفل أن يرفع إلى القضاء بشأن الحق المبيع فلا يدخل الحجاب والفراشون ونحوهم .

( ٢ ) ذكر المشروع ان جزاء المنع هو البطلان المطلق ، ويتمسك به كل ذى مصلحة ، ويدخل فى ذلك البائع نفسه والمنازع فى الحق .

( ٣ ) زاد المشروع بأن ذكر تطبيقا خاصا لبيع الحق المتنازع فيه لعمال القضاء ، هو التطبيق الكثير الوقوع فى العمل ، وهو تعامل المحامى مع موكله فى الحق المتنازع فيه إذا كان هو الذى تولى الدفاع عنه سواء أكان التعامل بالبيع ام بغيره ، وسواء تعامل المحامى بإسمه أم بإسم مستعار . ويلاحظ أنه يجوز بعد انتهاء النزاع أن يتعامل الموكل مع المحامى فى الحق الذى كان متنازعا فيه .

٥ - وحكم بيع الحق المتنازع فيه من حيث جواز الاسترداد قد يتدخل فى حكم هذا البيع من حيث تحريمه على عمال القضاء . فإذا باع الدائن حقا متنازعا فيه لأحد عمال القضاء ، كان البيع باطلا بطلانا مطلقا كما تقدم ولا يكون للمدين فى هذا البيع الباطل ان يتخلص من الدين بدفع الثمن والمصروفات والفوائد . أما العكس فجائز ، ويكون لعمال القضاء الذى ينازع فى دين ان يتخلص منه إذا باعه الدائن .

**الصيغة رقم ( ٢١ )**  
**انذار بعرض مبلغ لاسترداد حق مبيع**  
**متنازع عليه**

انه فى يوم / / ١٩ الساعة

**وأعلنتهما بالآتى**

١ - باع المنذر اليه الثانى الى المنذر اليه الاول حقا متنازعا عليه مع المنذر و اقيمت بشأنه الدعوى رقم ..... لسنة ..... محكمة .....  
والتي مازالت متداولة بالجلسات (أو صدر فيها حكم ابتدائى لم يصبح نهائيا بعد ) .

٢ - وقد تم هذا البيع فى مقابل مبلغ ..... جنيها سدده المنذر اليه الاول الى المنذر اليه الثانى .

٣ - وحيث انه يحق للمنذر ان يتخلص من المطالبه المقامة ضده اذا ما قام برد ماسدده المنذر اليه الاول من ثمن حقيقى وبفوائد ومصرفات ومقدار ذلك كله مبلغ ..... جنيها ، وذلك اعمالا لما ترخصه له المادة ٤٦٩ من القانون المدنى .

... وحيث ان الغرض من اعلان المنذر اليه الثانى بصلب هذا الانذار هو لاحاطته علما بما تضمنه .

**لذلك**

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذا الانذار الى حيث محل اقامة كلا من المنذر اليهما وعرضت على المنذر اليه الاول مبلغ ..... جنيها فى مقابل تسليم المنذر مستندات المطالبة المشار اليها بهذا الانذار والتنازل الصادر بشأنها مع التأشير عليها بالتنازل وبحيث اذا مارفض هذا العرض فإبنى سوف أودع المبلغ المعروف خزينة محكمة ..... الجزئية المدنية مع اعتبار هذا الايداع مبرءا لذمة المنذر .

## آراء الشراح واحكام القضاء

متى يكون الحق متنازعا فيه :

● يعتبر الحق متنازعا فيه إذا كان موضوعه قد رفعت به دعوى أو قام في شأنه نزاع جدى حتى ولو لم تقم دعوى بشأن هذا النزاع الجدى بعد وإن يكون المشتري مضاربا ، وإن يتم التنازل عن الحق مقابل ثمن نقدي.

● وإذا اقيمت دعوى بشأن الحق المتنازع فيه وصدر بشأنها حكم ابتدائي فإن الحق يعتبر مازال متنازعا فيه طالما لم يصدر فيها حكم نهائي يحسم هذا النزاع ، وإذا ما صدر الحكم النهائي أو إنغلق باب الطعن بالطرق الاعتيادية دون الطعن عليه فقد أصبح الحق غير متنازع فيه حتى ولو كان باب الطعن بطريق التماس إعادة النظر أو النقض مازال مفتوحا أو لجأ اليه المحكوم عليه بالفعل .

● ويجب لإعتبار الحق متنازعا فيه أن يقوم به هذا الوصف وقت الشراء ذلك أنه إذا استجد النزاع على الوجه المتقدم لا يصبح ازاء بيع لحق متنازع فيه .

إعتبار الحق متنازعا فيه أو غير متنازع فيه مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض :

●● أن محكمة الموضوع اذ تفصل في وصف كون الوقائع التي اثبتتها وقدرتها مؤدية أو غير مؤدية إلى اعتبار الحق المبيع متنازعا فيه إنما تفصل في مسألة قانونية هي توافر ركن من الأركان القانونية لحكم المادة (٢٥٧ قديم المقابلة للمادة ٤٦٩) من القانون المدني أو عدم توافره واذن فإن عملها في هذا خاضع لرقابة محكمة النقض . (١)

شروط استرداد الحق المتنازع فيه :

● يشترط للاعتداد بطلب الاسترداد ثلاثة شروط أولها أن يوجه الى المتصرف اليه قبل أن ينحسم النزاع حول الحق محل التصرف وثانيها

---

(١) (نقض ١٩٣٤/٤/٢٦ طعن رقم ٨٢ لسنة ٢٣ مجموعة القواعد في ٢٥ عاما بند ١٤٢ ص ٣٦٨)

ان يطلب الاسترداد أمام القضاء بصفة أصلية دون عودة للمنازعة في أصل الحق ومؤدى ذلك انه لا يعتد بطلب الاسترداد اذا اقام المسترد دعواه بطلب الحكم أصليا ببطلان التنازل وبصفة احتياطية الحكم له بالإسترداد ، ذلك لأن العلة في تقرير حق الاسترداد هو وضع حد للنزاع أمام القضاء وثالثها أن يرد المسترد وبالفعل الى المشتري الثمن الحقيقي الذى دفعه وفوائده من وقت الدفع والمصروفات .

●● القانون لا يخول المدين الحق فى استرداد الدين بعرض الثمن على المشتري إلا اذا كان ذلك حاصلًا بصفة أصلية وبغير منازعة فى أصل الدين رغبة فى انهاء الخصومة صلحا على هذا الأساس : (١)

#### آثار الاسترداد :

- اذا تم الاسترداد على الوجه الصحيح فإن المتنازل ضده يحل محل المشتري عوض الاسترداد ، ولا يعتبر الاسترداد شراءا جديدا للحق المتنازع فيه ، ويترتب على ذلك أن تسقط جميع الحقوق التى يكون قد رتبها المشتري على الحق قبل الاسترداد وتعتبر كأن لم تكن .
- إلا أن العلاقة بين المشتري والبائع لا تتأثر بالإسترداد ومن ثم يكون للبائع حق مطالبة المشتري بالثمن والالتزامات الاخرى الناشئة عن عقد البيع ، ولا يحل المسترد محل المشتري فى هذه الالتزامات ، غير أن المشتري لا يستطيع أن يرجع على البائع بالضمان بعد أن انتزع المسترد الشيء المبيع من المشتري ، وذلك مالم يكن المشتري يجهل انه اشترى حقا متنازعا فيه ، فإن كان جاهلا بذلك حق له الرجوع على البائع بالضمان والتعويض .
- وفى العلاقة بين البائع والمسترد يكون للاسترداد أثر الصلح فى حسم النزاع .

#### الحالات الاستثنائية التى لا يجوز فيها الاسترداد :

- وفقا لنص المادة ٤٧٠ من القانون المدنى فإنه لا يجوز الاسترداد فى الحالات الآتية :
- ( ١ ) إذا كان الحق المتنازع فيه داخلا ضمن مجموعة أموال بيعت جزافا بثمن واحد .

(١) (نقض ١٩٣٨/٤/٧ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما بند ١٤١ ص ٢٦٨)

- ٢ ( إذا كان الحق المتنازع فيه شائعاً بين ورثة أو ملاك وباع أحدهم نصيبه لآخر من بينهم .
- ٣ ( إذا نزل المدين للدائن عن حق متنازع فيه وفاء للدين المستحق في ذمته .
- ٤ ( إذا كان الحق المتنازع فيه يتقل عقارا ويبيع الحق لحائز العقار .

**الحظر المنصوص عليه في المادة ٤٧١ من القانون المدني**  
مقصود على من عددهم النص على سبيل الحصر - وفي نطاق معين ومحدد وان يتوافر موجب الحظر وقت الشراء :

● ويشترط لأعمال الحظر المنصوص عليه في المادة ٤٧١ مدني أن يكون المشتري من عمال القضاء الذين عددهم النص على سبيل الحصر فلا يجوز القياس عليهم ومن ثم لا يمتد الحظر إلى الخبراء ومترجمي المحاكم أو وكلاء المحامين وكتبتهم أو العاملين لديهم أو العاملين في المحاكم أو ديوان وزارة العدل من غير الكتبة والمحضرين ولو كانوا من الموظفين الفنيين ولا مأموري الضبط القضائي ، كما لا يسري الحظر إلا إذا كان المشتري ممن عددهم النص فلا يسري الحظر إذا كان المشتري ليس منهم ولو كان البائع واحدا منهم .

ويقصد بلفظ القضاء كل من حوله المشرع سلطة الفصل في الخصومة سواء كان من رجال القضاء العادي بمختلف درجاته ومختلف ألقابهم ، أو في القضاء الإداري بمختلف درجاته ومختلف ألقابهم ، ولا يشمل الحظر المستشارين والأعضاء الفنيين بقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة ، ويقصد بأعضاء النيابة أعضاء النيابة العامة بمختلف درجاتهم وألقابهم من النائب العام إلى معاوني النيابة ولكن الحظر لا يشمل أعضاء النيابة الإدارية ، ويرى البعض أن المقصود بالمحامين أعضاء نقابة المحامين ولو كانوا تحت التمرين ويشمل الحظر محامي إدارة قضايا الحكومة بمختلف درجاتهم وألقابهم ، أما كتبة المحاكم والمحضرين فيندرج تحتهم كل من يصدق عليه هذا الوصف أيا كان اختصاصه .

ويحدد نطاق الحظر سعة أو ضيقاً تبعاً لاتساع أو ضيق دائرة اختصاص أو نشاط المشتري ، فبالنسبة إلى قاضي المحكمة الجزئية

يقتصر الحظر على الحقوق التي يقع نظر النزاع حولها في اختصاص هذه المحكمة فيجوز له شراء الحقوق التي يقع نظر النزاع حولها في اختصاص محكمة جزئية أخرى ولو كانت تابعة لنفس المحكمة الابتدائية التي تتبعها محكمته ، أما قاضي المحكمة الابتدائية فيمتد الحظر الى الحقوق التي تختص بنظر النزاع حولها محكمته الابتدائية أو المحاكم الجزئية التابعة لها ، أما مستشار محكمة الاستئناف فيمتد الحظر الى الحقوق التي تختص بنظرها محكمته الجزئية أو الابتدائية التي تقع بدائرتها ، أما مستشار محكمة النقض فيمتنع عليه شراء أى حق متنازع فيه لامتداد اختصاصها الى جميع أنحاء الجمهورية وذلك حتى لو كان الحكم في النزاع غير قابل للطعن فيه بالنقض لأن مجرد احتمال رفع طعن ولو كان غير مقبول يكفي للعمل على دفع الشبهة بحظر الشراء ، وبالنسبة لأعضاء النيابة فيقتصر الحظر على الحقوق التي يكون النزاع حولها من اختصاص المحكمة التي يعمل فيها ومن ثم يمتنع على النائب العام ومساعديه وغيرهم ممن يمتد اختصاصهم الى جميع أنحاء الدولة شراء أى حق متنازع فيه ، وبالنسبة للمحامين ، فإن المحامين المقيدون أمام المحاكم الجزئية يحظر عليهم شراء الحقوق التي تختص أية محكمة جزئية بنظر النزاع حولها ولو كانت غير المحكمة التي يباشر عمله بالفعل في دائرتها إذ أن له الحق في مباشرته أمام غيرها ، أما المحامون المقيدون أمام المحاكم الابتدائية أو الاستئناف أو النقض فيحظر عليهم شراء سائر الحقوق المتنازع فيها أيا كانت المحكمة التي تختص بنظر النزاع ولو كانت غير المحكمة التي يباشر المشتري عمله أمامها بالفعل إذ العبرة بالقيد الذي يخولهم المرافعة أمام كل المحاكم الابتدائية في الجمهورية . (١)

**حظر بيع املاك الحكومة بالممارسة للعاملين بها :**

●● مؤدى أحكام المادتين الأولى والثانية من لائحة شروط وقيود بيع أملاك الحكومة الحرة الصادرة في ٢١ أغسطس سنة ١٩٤٠م وقرار

---

(١) (التقنين المدني للاستاذ محمد كمال عبدالعزيز - العقود المسماة المجلد الأول ص ٤٤٥ وما

بعدها)



مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ١٨ من مارس سنة ١٩٤٢ ثم قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ١٩٤٣/١/٣١ أن يعتبر الأصل في بيع أملاك الحكومة الخاصة أن يكون بالمزاد العلني أو بواسطة مظاريف مختومة وأن المشرع وإن استثنى من هذا الأصل بعض أملاك الحكومة فأباح بيعها بالممارسة ، إلا أن هذه الاستثناءات تختلف فيما بينها من حيث نطاق تطبيقها بحسب ما يستظهر من النصوص المتعلقة بها ويبين من قرار ١٩٤٢/٣/١٨ المشار إليه أنه لما قامت لدى المشرع دواعي الحظر على الموظفين أن يشتروا بالذات أو بالواسطة شيئا من أملاك الحكومة بغير طريق المزاد لم ير مبررا لأن يشمل هذا الحظر الأراضي المنصوص عليها في الفقرات الخمس من المادة الثانية من لائحة سنة ١٩٠٢ لضالة شأنها فاستبعد بالنسبة لهذه الحالات المظنة التي قد تكتنف شراء الموظفين لأراضي الحكومة الخاصة بطريق الممارسة وسلب وزير المالية الحق الذي كانت تخوله إياه الفقرة السادسة من المادة الثانية المشار إليها في أن يبيع أملاك الدولة الخاصة بطريق الممارسة بغير قيد إلا من تقديره ، كما يبين من الأحكام السابق الإشارة إليها من ناحية أخرى أنه بالنسبة للاستثناءات التسعة التي لم ينص عليها بالمادة الثانية من لائحة سنة ١٩٠٢ أن القرار الصادر بشأنها في ١٩٤٣/١/٣١ لم يعرض بشيء لما تضمنه قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٩٤٢/٣/١٨ في خصوص منع الموظفين والمستخدمين بصفة عامة من شراء أملاك الدولة بالذات أو بالواسطة بغير طريق المزاد كما لم يعرض لإلغاء الفقرة السادسة من المادة الثانية من لائحة سنة ١٩٠٢ وما ترتب على هذا الإلغاء من سلب وزير المالية الحق في أن يبيع هذه الأملاك في أحوال خاصة بالممارسة فقط لما يراه ، مما مفاده أن الحظر على الموظفين في شراء أملاك الدولة الخاصة بغير طريق المزاد وسلب السلطة التقديرية لوزير المالية في أن يبيع هذه الأملاك بطريق الممارسة قد ظلا قائمين ، وأن كل ما ترخص فيه قرار ١٩٤٣/١/٣١ هو أنه خول وزارة المالية حقا مقيدا في بيع بعض أنواع من الأراضي المملوكة للحكومة وجعل هذا الحق بالنسبة لكل حالة منوطا بالغرض

الذى يؤدى إلى تحقيق المصلحة فيها ومقيدا بالشروط التى يتطلبها المشرع بحيث اذا أذنت وزارة المالية ببيع شىء من أملاك الحكومة دون أن تتوافر مبررات هذا البيع ، أو دون أن تتحقق شروطه فى كل حالة فانها تكون متجاوزة الرخصة التى أعطيت لها ، ولا محل لعدم التفرقة بين الموظفين وغير الموظفين فى جميع الاستثناءات التسعة التى نص عليها بالقرار المشار اليه إذ أن المشرع لو أراد المساواة إطلاقا لنص عليها صراحة بهذا القرار أسوة بما فعله بالنسبة للحالات الخمس الواردة بالمادة الثانية من لائحة سنة ١٩٠٢ حيث نص صراحة فى قرار سنة ١٩٤٢ على عدم سريان حظر البيع بالممارسة للموظفين فى هذه الحالات جميعها ، ولما كان الاستثناء الأول الذى شمله القرار الصادر فى ٣١ يناير سنة ١٩٤٣ المتعلق بالأراضى التى لا تزيد مساحتها على العشرين فدانا وتصرح بيعها بالممارسة للمستأجر لها من صغار الزراع قد ورد تحت عنوان " الأراضى التى تباع لمستأجريها من صغار الزراع وإذ يفصح هذا التعبير عن هدف المشرع الذى يسعى اليه بالتوسعة على صغار الزراع تدعيما لمكانتهم الاجتماعية بنشر الملكية الصغيرة بينهم ، وكان الظاهر من هذا النص أن صغار الزراع الذين أراد المشرع أن يخصصهم - دون سواهم - بهذه المصلحة هم من كانت حرقتهم الأصلية الزراعة ، وإذ كانت الصفة الأصلية للموظفين هى الوظيفة ، وليست الزراعة بالنسبة لهم - إن هم زاولوها - إلا عملا عارضا يستلزم نوعا من القرار والتوطن فى الأرض أو الإشراف عليها مما قد يتنافى مع مقتضيات الوظيفة وقيودها ، وكانت العلة من حظر البيع للموظفين بالممارسة هى ضمان حسن التصرف فى أموال الحكومة والمحافظة على أموال الخزانة العامة ، وإذ تعتبر هذه العلة قائمة فى بيع أملاك الحكومة موضوع الاستثناء الأول المنصوص عليه بالقرار الصادر فى ١٩٤٣/١/٣١ ، فإن هذا يستوجب حظر البيع بالممارسة لموظفى الحكومة بالنسبة لهذا الاستثناء سواء فى ذلك تحققت المظنة التى تكتنفه

باللجوء إلى أساليب غير سليمة أم لم تتحقق، وإذا وقعت المخالفة وجب  
الحكم بإبطال البيع . (١)

---

(١) (نقض ١٠/١٩٦٦ مج ١٧ ص ١٥٧٣)

## الفرع الثانى

### تعيين المبيع

المبحث الأول : البيع بالتقدير والبيع الجراف وبالعينة

المبحث الثانى : بيع التركة لوارث أو لغير وارث



## المبحث الأول

### البيع بالتقدير والبيع بالجزاف و بالعينة

المواد ١٣٣ و ١١٩ و ٢٠ و ٢٩

#### نصوص القانون :

مادة ١٣٣ : ١ ) إذا لم يكن محل الإلتزام معيناً بذاته ، وجب أن يكون معيناً بنوعه ومقداره وإلا كان العقد باطلاً .

٢ ) ويكفى أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطيع به تعيين مقداره ، وإذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيء ، من حيث جودته ولم يمكن إستخلاص ذلك من العرف أو من أى ظرف آخر ، إلتزم المدين بأن يسلم شيئاً من صنف متوسط .

مادة ١١٩ : ١ ) يجب أن يكون المشتري عالماً بالمبيع عالماً كافياً ويعتبر العلم كافياً إذا أشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بياناً يمكن من تعرفه .

٢ ) وإذا ذكر فى عقد البيع أن المشتري عالم بالمبيع ، سقط حقه فى طلب إبطال البيع بدعوى عدم علمه به إلا إذا أثبت تدليس البائع .

مادة ٢٠ : ١ ) إذا كان البيع " بالعينة " وجب أن يكون المبيع مطابقاً لها .

٢ ) وإذا تلفت " العينة " أو هلكت فى يد أحد المتعاقدين ولو دون خطأ كان على المتعاقد بائعاً أو مشترياً أن يثبت أن الشيء مطابق للعينة أو غير مطابق .

مادة ٢٩ : إذا كان البيع جزاف ، إنتقلت الملكية إلى المشتري على النحو الذى تنتقل به فى الشيء المعين بالذات ، ويكون البيع جزافاً ولو كان تحديد الثمن موقوفاً على تقدير المبيع .

### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبي : المواد ١٣٣ و ٤٠٨ و ٤٠٩ و ٤١٨  
القانون السوري : المواد ١٣٤ و ٣٨٧ و ٣٨٨ و ٣٩٧  
القانون اللبناني : المواد ١٨٩ و ٤٤٣ و ٤٤٤ و ٣٧٤  
القانون الكويتي : المواد ١٧١ و ٤٥٦ و ٤٥٧  
القانون العراقي : المواد ١٢٨ و ٥١٧ و ٥١٨ و ٥٣١

### الأعمال التحضيرية :

١ - ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٤١٩ مدني ما يلي :

قرر المشروع وجوب أن يكون المشتري عالما بالشيء المبيع علما كافيا (وحذفت عبارة " إما بنفسه أو بمن يوكله عنه في معاينته " من نص التقنين الحالي لبداهتها) ، ثم أراد أن يوفق بين هذا العلم (والمقصود به خيار الرؤية ) وبين الاكتفاء بتعيين الشيء ، فذكر أن العلم يعتبر كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التحقق منه فروية المبيع يغني عنها تعيينه بأوصافه الأساسية تعيينا من شأنه أن يمكن تمييزه عن الأشياء الأخرى، وبديهي أن هذا التعيين يختلف باختلاف الأشياء .

ثم نقل المشروع المادة ٣١٧/٢٥١ من التقنين الحالي، فقرر أنه "إذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالم بالمبيع سقط حقه في الطعن على البيع بدعوى عدم علمه بالمبيع ، إلا إذا أثبت تدليس البائع " ، فأصبح يغني عن الرؤية إما تعيين الشيء تعيينا كافيا وإما إقرار البائع في العقد أنه عالم بالمبيع ، هذا كله ما لم يكن هناك تدليس من البائع .

وقد أغفل المشروع نصين في التقنين الحالي لا فائدة من إيرادهما أحدهما يقضي بأنه " إذا لم يشاهد المشتري جزافا إلا بعض المبيع ، وتبين له أنه لو رآه كله لامتنع عن شرائه ، فليس له إلا أن يتحصل على الحكم بفسخ البيع بدون أن يجوز له طلب تقسيم المبيع أو تنقيص ثمنه ، ويسقط حقه في طلب الفسخ إذا تصرف في الشيء المبيع

بأى طريق كان ، ويقضى النص الثانى بأن البيع للأعمى يكون صحيحا إذا أمكنه معرفة حقيقة المبيع بطريقة غير المعاينة أو حصلت معاينته ممن عينه معتمدا عليه فى ذلك ، وواضح أن فى القواعد العامة غنى عن ذكر هذين الحكمين .

٢ - وورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٤٢٠ من القانون المدنى مايلى :

( ١ ) هذا النص يعالج حالة يكون البيع فيها على أساس نموذج يتفق عليه المتعاقدان ، فوجب أن يكون المبيع كله مطابقا لهذا النموذج، وقد يحدث أن المشتري لا يكون قد سبق له رؤية المبيع وأكتفى برؤية النموذج ، وهذا ما يجعل للمسألة إتصالا بخيار الرؤية .

والبائع على كل حال مسئول عن مطابقة المبيع للنموذج ، فإن اختلفت هذه المطابقة ، جاز للمشتري أن يرفض تسلم المبيع ، وله أن يفسخ البيع لعدم قيام البائع بالتزامه .

( ٢ ) هذا كله إن كان النموذج لا يزال قائما ، أما إن تلف أو هلك، فإن كان ذلك وهو فى يد المشتري كما هو الغالب ، وأدعى هذا أن المبيع غير مطابق له ، فعليه هو أن يثبت ذلك ، سواء أكان التلف أو الهلاك بخطأ منه أم بقوة قاهرة ، فإن البائع لايد له فى ضياع النموذج، فهو على دعواه من أن المبيع مطابق له ، حتى يثبت المشتري العكس ، ويكون الإثبات بجميع الطرق بما فى ذلك البيئة ، وإن كان النموذج فى يد البائع وتلف أو هلك ولو بغير خطأ منه ، وأدعى المشتري أن المبيع غير مطابق له ، فعلى البائع أن يثبت المطابقة ، وكل هذه أحكام ظاهرة العدالة .

٣ - وجاء بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٤٢٩ مدنى ما يلى :

( ١ ) المادة ... من المشروع ، تطبيقا للقواعد العامة التى سبق تقريرها بشأن آثار الإلتزام بنقل حق عينى ، فإن المادة ٢٨٠ من المشروع تقرر أن الإلتزام بنقل الملكية أو أى حق عينى آخر ينقل من



تلقاء نفسه هذا الحق إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل . وتقرر المادة ٢٨١ فقرة أولى أنه إذا ورد الالتزام بنقل حق عيني على شيء لم يعين إلا بنوعه ، فلا ينتقل الحق إلا بفرز الشيء ، وتطبيق ذلك في عقد البيع يؤدي إلى أن المبيع من تلقاء نفسه (مع مراعاة قواعد التسجيل) إذا كان المبيع معيناً بالذات ، ويلحق بالشيء المعين بالذات الشيء المعين جزافاً فهو شيء معين بالذات ، إدام لا يحتاج في تحديده إلى تقدير ما (عد أو وزن أو كيل أو مقياس) حتى لو كان هذا التقدير لازماً لتحديد الثمن (كان تباع كمية محدودة من القمح بسعر الأردب) . أما إذا كان المبيع معيناً بالنوع لا بالذات ، فلا تنتقل الملكية إلا بالفرز ، أي بالعدد أو الوزن أو الكيل أو المقياس .

٢ ( ويلاحظ أن المشروع تجنب هنا خطأين وقع فيهما التقنين الحالي، فقد قرر هذا التقنين أن المبيع المعين بالنوع لا يبقى في ضمان البائع إلا إلى وقت الفرز ، والصحيح أنه يبقى في ضمان البائع إلى وقت التسليم . وقرر أيضاً أن المبيع بالنوع لا تنتقل ملكيته إلا بالتسليم، والصحيح أنها تنتقل بالفرز ، حتى لو تم قبل التسليم .

## الصيغة رقم (٢٢)

صحيفة دعوى فسخ عقد بيع  
لتخلف صفة من صفات المبيع

### الصيغة

انه في يوم . الموافق / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد/..... ومهنته ..... والمقيم برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة .....  
والتخذ له محلاً مختاراً مكتب الأستاذ..... برقم .....  
بشارع ..... بمحافظة.....  
أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد انتقلت في  
التاريخ المبين أعلاه إلى حيث محل إقامة :  
السيد/..... ومهنته ..... والمقيم برقم ..... بشارع.....  
بدائرة قسم ..... بمحافظة.....

## وأعلنته بالآتى

١ - بموجب عقد مؤرخ / / ١٩ باع المعلن اليه الى المعلن (... يذكر نوع المبيع وأوصافه ومقاديره ...) وذلك بثمن قدره ... لكل وحدة من وحدات المبيع .

٢ - واتفق فى العقد على أن الـ ..... من نوع ..... وأنه يتصف بـ ..... ومن انتاج .....

٣ - وقد قام المعلن بسداد مبلغ ..... جنيها من ثمن الصفقة على ان يتم أداء باقى الثمن عند تسلمه لكامل الصفقة والتي تحدد لاستلامها يوم / / ١٩

٤ - وفى اليوم المحدد للتسليم تبين للمعلن أن المبيع ليس من نوع وجنس البضاعة المتفق عليها وأنه من انتاج شركة اخرى غير تلك المتفق على ان يكون من انتاجها .

٥ - واذا رفض المعلن تسلم البضاعة وأمهله المعلن اليه .... يوما ليسلمه المبيع المتفق عليه إلا انه قد مضت تلك المدة دون ان يفى المعلن اليه بالتزامه الأمر الذى دعى المعلن الى توجيه انذار الى المعلن اليه على يد محضر أعلن اليه بتاريخ / / ١٩ وامهله فيه خمسة عشر يوما لتسليم البضاعة من ذات النوع والصنف والصفة والانتاج حسبما هو متفق عليه بعقد البيع ، إلا أن المعلن اليه ورغم فوات مدة الانذار لم يحرك ساكنا الأمر الذى لا يسع معه المعلن الا إقامة هذه الدعوى بطلب فسخ عقد البيع والزام المعلن اليه برد المبلغ السابق سداده فعلا عن التزامه بتعويض المعلن عما أصابه من أضرار مادية وأدبية نتيجة ما تقدم .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت في التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل إقامة المعلن اليه وكلفته بالحضور امام محكمة .... الابتدائية (الدائرة ..... ) بمقرها الكائن بـ ..... وذلك بجلستها التي ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم ..... الموافق / / ١٩ ليعلم الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ / / ١٩ وإلزامه برد مبلغ ..... جنيتها وبأن يؤدي الى المعلن مبلغ ..... جنيتها تعويضا له عما أصابه من أضرار مادية وأدبية نتيجة تخلفه عن الوفاء بالتزامه مع الزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

فرق بين تعيين المبيع المنصوص عليه في المادة ١٣٣ والعلم بالمبيع المنصوص عليه في المادة ٤١٩ من القانون المدني :

● يقصد بتعيين المبيع تمييزه عن غيره من حيث ذاته ونوعه ومقداره ودرجة جودته ويكفي في هذا الشأن أن يشار الى ذلك بما يكفي لمنع اختلاط المبيع بغيره ، أما العلم بالمبيع فهو علم المشتري بالأوصاف الأساسية للمبيع ، وذلك من حيث المضمون .

... أما من حيث الجزاء فإن تعيين المبيع شرط لانعقاد عقد البيع إذ تشترط المادة ١٣٣ مدني أن يكون محل الالتزام معيناً أو قابلاً على الأقل للتعيين وإلا كان العقد باطلاً - ذلك في حين ان علم المشتري علماً كافياً بالمبيع هو شرط لسلامة رضائه فإذا تخلف هذا الشرط كان العقد قابلاً للإبطال لمصلحة المشتري بمعنى ان العقد يظل منتجاً لآثاره الى ان يقضى ببطلانه .

●● متى كان الحكم المطعون فيه قد أيد حكم محكمة أول درجة فيما استخلصه من انه لم يكن من حق المطعون عليها (وزارة المعارف) بمقتضى قائمة المناقصة تكليف مورث الطاعنين بتوريد الاغذية للسبع عشرة مدرسة الاضافية وانه اذ طلبت اليه القيام بهذا العمل واذ قبل هو القيام به على اساس سعر حدده ، فإنه يكون قد انعقد بينهما عقد غير مسمى التزم بمقتضاه مورث الطاعنين بتوريد الاغذية المتفق عليها ،

والتزمت المطعون عليها بأن تدفع عن ذلك مقابلا ، ولا يؤثر في انعقاد هذا العقد ولا في صحته عدم حصول التراضي على مقدار هذا المقابل ، ذلك بأنه لا يشترط أن يكون محل الالتزام قابلا للتعيين وقد عينه فعلا الحكم المطعون فيه فإن التكييف الصحيح للمبلغ المحكوم به لمورث الطاعنين هو أنه ثمن الاغذية الذي تعهدت الوزارة بالوفاء به والقاعدة هي أنه متى كان محل الالتزام ، منذ نشأته ، مبلغا من النقود فإن الفوائد تكون مستحقة عنه من يوم المطالبة القضائية ، واذن فالقضاء بعدم استحقاق الطاعنين فوائد عن المبلغ المحكوم به لهم خطأ في تطبيق القانون. (١)

●● النص في المادة ١٣٣ من القانون المدني على أنه "إذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته وجب أن يكون معيناً بنوعه ومقداره وإلا كان باطلاً" يدل على أنه يكفي لتحقيق ما تقضى به هذه المادة من تعيين محل الالتزام أن يحدد في عقد الايجار العين المؤجرة تحديداً نافياً للجهالة ، وإذا كان الثابت في عقد الايجار مثار النزاع قد حدد العين المؤجرة بأنها أرض فضاء تقع برقمى ٣٢ ، ٣٣ شارع السلطان حسين قسم الخليفة فإن هذا العقد يكون صحيحاً ، ولا يقدح في ذلك سابقة تأجير هذه الأرض ، إذ أن المادة ٥٧٣ من القانون المدني نظمت كيفية تفضيل مستأجر على آخر ، وهو ما يخرج عن نطاق هذه الدعوى واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببطلان العقد موضوع النزاع بطلاناً مطلقاً لوروده على غير محل فإنه يكون بذلك قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه بغير حاجة لبحث باقى أسباب الطعن. (٢)

ملحوظة : وينطبق هذا الحكم ايضاً إذا ما انطوى عقد بيع عقار على هذا التحديد النافى للجهالة .

(١) (نقض ١٩٥١/١١/٨ مجموعة القواعد في ٢٥ عاماً بند ٧٢ ص ٢٦٩)

(٢) (نقض ١٩٨٠/٢/٢١ الطعن رقم ٧٩٠ لسنة ٥٠ قضائية)

●● ان النص فى المادة ١/١٣٣ من القانون المدنى "إذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته وجب أن يكون معيناً بنوعه ومقداره وإلا كان العقد باطلاً" وفى المادة ١/٤١٩ منه على أنه "يجب أن يكون المشتري عالماً بالمبيع علماً كافياً ، ويعتبر العلم كافياً إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بياناً يمكن من تعرفه" يدل على انه اذا كان محل الالتزام نقل حق عيني على شيء وجب أن يكون هذا الشيء معيناً أو قابلاً للتعيين ، فإذا وقع العقد على شيء معين بالذات وجب أن تكون ذاتية الشيء معروفة لطرفيه سواء بوصفه فى العقد وصفاً مانعاً من الجهالة الفاحشة أو بإمكان استخلاص العناصر الناقصة لتعيين المبيع من النية المشتركة للمتعاقدين وقت إبرام العقد ، ومن الكيفية التى تم بها تنفيذها له لما كان ذلك وكان الثابت أن الاقرار المؤرخ ١٩٧٢/٨/٦ الصادر من المطعون ضده الثانى بإستلامه مبلغ ثلاثمائة جنيه من الطاعن قد تضمن أن هذا المبلغ يمثل الربع فدان أى ستة قراريط المبيعة له منه وذلك لحين كتابة العقد الابتدائى موقعاً عليه دون أن يبين فيه موقع تلك الأطيان وحدودها ، إلا أن تقرير خبير الدعوى أثبت هذا البيان فى تقريره من واقع معاينته لها على الطبيعة بإرشاد شيخ الناحية ودلال المساحة ، وأنها وفقاً لأقوالهما أمامه وأقوال أصحاب الزراعات المجاورة لها كانت فى وضع يد المطعون ضده الثانى (البائع) الى ان وضع الطاعن (المشتري) اليد - عليها منذ تاريخ ذلك الاقرار ، مما مفاده أنهما كانا وقت التعاقد على علم تام بموقعها وحدودها طبقاً للبيان الوارد فى تقرير الخبير وتلاقت ارادتهما على تعيين المحل على هذا النحو ، وإذ لم يدع المطعون ضده الثانى أمام محكمة الموضوع أن نيتهما المشتركة قد انصرفت الى أطيان أخرى سواها وإنما اقتصرت منازعته على أن الاقرار المذكور إن هو إلا مجرد وعد بالمبيع وكان العقد قد نفذ بقيام البائع بتسليم الاطيان الى المشتري بما ينفى الجهالة عن تحديده ، فإن الحكم المطعون فيه إذا أقام قضاءه برفض الدعوى بصحة ونفاذ ذلك بإعتباره بيعاً على قوله " لما كان ذلك وكان الإيصال سالف الذكر (الاقرار المؤرخ ١٩٧٢/٨/٦) قد خلا من بيان المحل للعقار المبيع والحدود والموقع وبالتالى لا تتوافر له أركان عقد البيع" ومن ثم يعتبر باطلاً طبقاً للمادة ١٣٣ من القانون

المدنى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه لهذا السبب . (١)

أربعة شروط يتعين توافرها حتى يتسنى للمشتري طلب ابطال البيع على سند من عدم العلم :

● حتى يتسنى للمشتري طلب ابطال البيع لعدم العلم يتعين ان تتوافر أربعة شروط أولها الا يكون قد رأى المبيع وقت العقد أو قبله وثانيها ألا يتضمن العقد بيان المبيع واوصافه الاساسية ذلك أن هذا البيان يغنى عن الرؤية ويقوم مقامها وثالثها ألا يذكر فى العقد أن المشتري عالم بالمبيع أو سبقت رؤيته وإلا لم يكن له حق فى طلب الابطال مالم يثبت وقوع تدليس من البائع ورابعها ان يتمسك المشتري بطلب الابطال خلال ثلاثة سنوات من يوم العلم او خلال خمسة عشر سنة من تاريخ العقد .

المقصود بالبيع جزافا :

● البيع الجزافى هو بيع لشيء معين بالذات لايحتاج فى تحديده إلى تقدير ما حتى ولو كان هذا التقدير لازما لتحديد كامل ثمنه سواء عن طريق الوزن أو الكيل أو المقاس .

... ولايمنع من اعتبار البيع جزافا أن يرد على حصة شائعة فى الشيء المبيع منقولا أم عقارا مادام قد عين بالذات .

أهمية التمييز بين البيع بالتقدير والبيع الجزافى :

● التمييز بين بيع التقدير وبيع الجراف له أهمية كبيرة من حيث انتقال ملكية المبيع إلى المشتري ، ففي بيع الجراف تنتقل ملكية المبيع إلى المشتري بمجرد إنعقاد البيع كما فى سائر البيوع ، أما فى بيع التقدير فلا تنتقل ملكية المبيع بمجرد إنعقاد البيع ، ولكن تنتقل بافراز المبيع وزنا أو كيلا أو مقاسا أو عدا على الوجه الذى قدمناه ، فالإفراز لا البيع هو الذى ينقل الملكية ، لأن الملكية لايتصور انتقالها إلا فى شيء معين بالذات ، ولا يتعين المبيع بالذات فى بيع التقدير إلا بالإفراز ، ولما كان الإفراز يتم عادة وقت التسليم ، فإن العمليتين - الإفراز والتسليم - تختلطان إحداهما بالأخرى ، والذى ينقل الملكية فى المنقول هو التسليم ، لكن إذا تأخر التسليم عن الإفراز ، فإن الملكية تنتقل بمجرد تمام الإفراز

(١) (نقض ١٩٨٦/٥/٢٠ الطعن رقم ١٤٤٠ لسنة ٥٢ قضائية)

وقبل أن يتم التسليم .

● ويترتب على أن الملكية تنتقل بمجرد إنعقاد البيع فى بيع الجراف أن ثمرات المبيع وما يطرأ عليه من زيادة - كبيع قطيع من الغنم أو مساحة معينة من أرض تنتج محصولاً - من وقت إنعقاد البيع تكون للمشتري ، إذ أن هذه الزيادة طرأت على ملكه ، أما فى بيع التقدير فلا تكون الزيادة للمشتري إلا بعد الإفراز ، إذ هو لا يملك المبيع قبل ذلك . (١)

●● إذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت من أوراق الدعوى أن الطاعن تعاقد مع المطعون عليها (وزارة المالية) على أن يقوم باستغلال النطرون الجاف بمستقعات منطقتين رسا مزادهما عليه مقابل ثمن معين وعلى أن يدفع للمطعون عليها علاوة على هذا الثمن إتاوة بواقع كذا جنيهاً عن كل طن يستخرج زيادة على ١٥٠٠ طن من المنطقة الأولى وألف من المنطقة الثانية ، كما استخلصت فى حدود سلطتها الموضوعية أن المطعون عليها لم تتفق مع الطاعن على حد أدنى لكمية النطرون الذى يقوم باستخراجه مقابل الثمن الذى رسا به المزاد عليه وأن مقدارى الألف والخمسمائة طن والألف طن لم يرد فى أوراق التعاقد إلا لتحديد الأتاوة التى إشتراط على الطاعن دفعه ، فهذا العقد موضوعه محصول طبيعى غير متجدد وليس ثمرة أو ريعاً للمستقعات المذكورة لكونه جزءاً منها لا بد من نفاذه يوماً ما ، وحقيقته - مهما كان قد ورد فيه من ألفاظ (المؤجرة) و (الإيجار) و (المستأجر) - أنه عقد بيع للنطرون لا عقد إيجار للمستقعات ، والمبيع بموجبه هو عين معينة هى كل النطرون الموجود بالمستقعات بلا حاجة إلى وزن وثمانه قد حدد دون توقف على وزن فيما عدا مبلغ الأتاوة ، وينبنى على ذلك اعتباره - وفقاً للمادة ٢٤٠ من القانون المدنى القديم - بيعاً جرافاً ، فهو يقع لازماً مهما كان مقدار المبيع أقل مما أمله المشتري . (٢)

ملحوظة : كل ذلك مع مراعاة قواعد التسجيل بشأن انتقال الملكية فى العقار وإن ثمرات محصول الأرض ترتبط بالتسليم لا بانتقال الملكية .

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٢٣٠ وما بعدها )

(٢) ( نقض ١٩٥١/١٢/٦ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاماً بند ١٢٨ ص ٣٦٦ )

●● إذا كان البائع قد باع كل القطن الذى فى مخزنه والنتائج من زراعاته المعينة فى العقد ، وقد عاينه المشتري فى المخزن المودع به، كان التكييف الصحيح لهذا البيع أنه بيع جزاف لا بيع شيء معين بنوعه ولا ينفى عن هذا البيع وصف الجزاف لكون المبيع قد قدر بالعقد تقديرا تقريبا بمقدار معين مقابل العجز والزيادة ، ولا يكون لهذا التقدير أثر إلا فى مسألة الضمان ومتى كان البيع جزافا فإن الملكية فيه تنتقل إلى المشتري بمجرد تمام العقد طبقا للمواد ٢٠٤ و٤٢٩ و٩٣٢ من القانون المدنى ، ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع ، كما يتم تسليم المبيع فيه طبقا للمادة ٤٣٥ مدنى بوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والإنتفاع به دون عائق ولو لم يستولى عليه إستيلاء ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك.(١)

---

(١) (نقض ١٩٦٨/٢/٢٨ مج س ١٩ ص ٦٢٥ )





## المبحث الثانى

### بيع التركة لوأرث أو لغير وأرث

المواد من ٤٧٣ حتى ٤٧٦ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٤٧٣ : من باع تركة ، دون أن يفصل مشتملاتها ، لا يضمن الا ثبوت وراثته ما لم يتفق على غير ذلك .

مادة ٤٧٤ : إذا بيعت تركة فلا يسرى البيع فى حق الغير الا إذا استوفى المشتري الأجراءات الواجبة لنقل كل حق اشتملت عليه التركة، فإذا نص القانون على إجراءات لنقل الحق فيما بين المتعاقدين، وجب أيضا أن تستوفى هذه الإجراءات .

مادة ٤٧٥ : إذا كان البائع قد استوفى بعض ما للتركة من الديون أو باع شيئاً مما اشتملت عليه ، وجب أن يرد للمشتري ما استولى عليه ما لم يكن عند البيع قد اشترط صراحة عدم الرد .

مادة ٤٧٦ : يرد المشتري للبائع ما وفاه هذا من ديون التركة ويحسب للبائع كل ما يكون دائناً به للتركة ما لم يوجد إتفاق يقضى بغير ذلك.

#### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبى : المواد من ٤٦٢ حتى ٤٦٥

القانون السورى : المواد من ٤٤١ حتى ٤٤٤

القانون اللبنانى : لا مقابل لها

القانون الكويتى : المواد ٥١٦ و ٥١٧ و ٥١٨

القانون العراقى : لا مقابل لها

## الأعمال التحضيرية

١ - ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٤٧٣ مدنى ما يلى :

أ ( بيع الوارث نصيبه من التركة هو بيع لمجموع من المال ، بما يشتمل عليه من حقوق وديون ، وهو أعم من التخرج المعروف فى الشريعة الإسلامية ، فإن التخرج مقصور على بيع الوارث نصيبه لباقي الورثة ، أما هذا البيع فقد يكون لوارث أو لغير وارث ، وقد نقل المشروع نصوصه فى هذا الموضوع من المشروع الفرنسى الإيطالى ، وهى نصوص أكثر وضوحا وتفصيلا من النص الذى إشتمل عليه التقنين الحالى .

ب ( ويبين المشروع أن هذا البيع ينطوى على شىء من الإحتمال والمغامرة ، فإن البائع لا يضمن إلا ثبوت وراثته ، أما ما يشتمل عليه نصيبه فى الميراث من حقوق وديون فلا يضمن منها شيئا ، ولا نظير لهذا النص فى التقنين الحالى .

٢ - وورد بالمذكرة تعليقا على نص المادة ٤٧٤ مدنى ما يلى :

أما العلاقة فيما بين المشتري والغير فينظر فيها إلى الديون والحقوق التى يشتمل عليها نصيب الوارث ، فما كان من ديون وجب وفاؤه من التركة ، أما الحقوق ، فإن كانت عينية ، إنتقلت إلى المشتري بعد إستيفاء الإجراءات اللازمة كالتسجيل (والتسجيل لازم أيضا حتى فى نقل الملكية فيما بين المتعاقدين كما تقدم ) ، وإن كانت شخصية وجب إستيفاء شروط الحوالة ، فيعلن مدينو التركة بهذه الحوالة حتى تكون نافذة فى حقهم على النحو الواجب فى حوالة الحقوق .

٣ - ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادتين ٤٧٥ و ٤٧٦ من القانون المدنى ما يلى :

بقى تحديد علاقة المشتري بالبائع (وعلاقته بالغير ) ، ففى العلاقة ما بين المشتري والبائع ، ينقل البيع ملكية مجموعة من المال ، هى

نصيب الوارث في التركة ، إلى المشتري ، ولكن لا تثبت صفة الوارث للمشتري بهذا البيع ، والمفروض أن الوارث قد باع كل نصيبه في التركة ، فإذا كان قد قبض غلة بعض الأعيان أو استوفى بعض ديون التركة أو باع شيئا مما اشتملت عليه ، وجب أن يرد كل ذلك للمشتري ، كما له أن يستوفى من المشتري ما وفاه من ديون التركة وتكليفها ، فإن التركة هي المدينة بذلك لا هو ، وكذلك يستوفى في كل ما يكون دائنا به للتركة ، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره ، ويلاحظ أنه إذا كانت هناك إجراءات لنقل ملكية أعيان التركة إلى المشتري ، وجب أن تستوفى ، كما إذا كان في أعيان التركة عقار فإن التسجيل واجب لنقل ملكيته فيما بين المتعاقدين .

### آراء الشراح وأحكام القضاء :

بيع التركة هو خروج عن القواعد العامة التي تتطلب تعيين المبيع ولكنه بيع صحيح :

● المقصود من بيع التركة هو بيع الوارث لكامل نصيبه في التركة أو جزء منها كالنصف أو الربع مثلا جزافا دون أية إشارة إلى مشتملات التركة أو تحديد عين معينة أو أكثر من عين معينة بالذات أو أوصاف هذه أو تلك .

● وإذا باع الوارث - بهذه الصورة - إلى وارث آخر معه كان ذلك هو التخارج المعروف في الشريعة الإسلامية والذي ورد النص عليه في المادة ٤٨ من قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ .

●● التخارج هو أن يتصلح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث على شيء معلوم ، فإذا تضمنت الورقة اتفاقا بين الاخوة على إختصاص كل منهم بعين من تركة أبيهم ، فهي لا تعتبر تخارجا بل هي اتفاق على قسمة ، وكل من وقعها فهو محجوج بها وإن لم يسجل عقدها إذ القسمة كاشفة للحق مقررة له ، لا ناقله ولا منشئة له ، وتسجيلها غير لازم للإحتجاج بها على غير المتعاقدين . (١)

---

(١) (نقض ١٩٤٧/٦/٥ مجموعة القواعد في ٢٥ عاما بند ٥٤ ص ١٠٠٧)



## الفرع الثالث

### صلاحية المبيع للتعامل فيه

المواد ٨١ و١٣١ و١٣٥ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٨١ : ١ ) كل شىء غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصح أن يكون محلاً للحقوق المالية .

٢ ) والأشياء التى تخرج عن التعامل بطبيعتها هى التى لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها ، وأما الخارجة بحكم القانون فهى التى لا يجيز القانون أن تكون محلاً للحقوق المالية .

مادة ١٣١ : ١ ) يجوز أن يكون محل الإلتزام شيئاً مستقبلاً .

٢ ) غير أن التعامل فى تركة أنسان على قيد الحياة باطل ، ولو كان برضاه ، إلا فى الأحوال التى نص عليه فى القانون .

مادة ١٣٥ : إذا كان محل الإلتزام مخالفاً للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً .

#### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبى : المواد ٨١ و١٣١ و١٣٥  
القانون السورى : المواد ٨٣ و١٣٢ و١٣٦  
القانون اللبنانى : المواد ١٨٨ و١٩٢ و١٩٣  
القانون الكويتى : المادتان ١٦٨ و١٦٩  
القانون العراقى : المواد ٦١ و١٢٧ و١٣٠

#### الأعمال التحضيرية

١ - ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقاً على نص المادة ٨١ من القانون المدنى ما يلى :

وضع المشروع بهذه المادة أساس التفرقة بين الأشياء والأموال ،

فبين أن الشيء غير المال ، وأنه لا يعدو أن يكون محلا للحقوق المالية بشرط ألا يكون خارجا عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي يمكن أن ينتفع بها كل الناس بغير أن يحول إنتفاع بعضهم دون إنتفاع البعض الآخر ، كالهواء والماء الجارى وأشعة الشمس الخ .... والأشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون هي التي ينص القانون على عدم جواز التعامل فيها بوجه عام كالحشيش والأفيون والأشياء التي تدخل ضمن الأموال العامة ولا يغير من هذا الوصف اجازة نوع معين من التعامل في هذه الأشياء كبيع الحشيش والأفيون لأغراض طبية ، وإعطاء رخص لإستعمال بعض الأموال العام .

٢ - وجاء بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ١٣٥ مدنى ما يلى :

( ١ ) يجب أن يكون محل الإلتزام مشروعا فلا يجوز أن يكون مخالفا للنظام العام والآداب ولايجوز بطبيعة الحال أن يتعارض مع نص آخر فى القانون ، ولم ير المشروع محلا للتتويه فى النص بحكم الصورة الأخيرة لأن مخالفة النهى المقرر بالنص تتدرج تحت مخالفة النظام العام أو مخالفة الآداب بحسب الأحوال .

( ٢ ) ويلاحظ أن فكرة النظام العام فكرة مرنة جدا ، وقد بلغ من أمر مرونتها أن عمد التقنين الألمانى لإغفال النص عليها عند صياغة المادة ١٣٨ (فعلى أثر مناقشات هامة عنيفة جرت بوجه خاص فى مجلس الريشستاغ ) إنتهى الأمر إلى استبعاد نصوص مختلفة جاء فيها ذكر العقد المخالف للآداب وللنظام العام كذلك ، وكان الاعتقاد السائد أن نظرية النظام العام تتطوى على فكرة عامة مجردة قد تترتب عليها نتائج بالغة الخطورة من بينها أن القاضى ربما أباح لنفسه أن يتخذ من النظام العام نظرية فلسفية أو دينية يبنئها على مجموعة المبادئ الدستورية أو على سياسة التشريع العام أو على رأيه الخاص فى المسائل الإجتماعية أو الفلسفة الأخلاقية أو الدينية ، وقد دافع الحزب

الإشتراكى بكل قوته عن النص المقرر لفكرة النظام العام، وكان يرمى من ذلك إلى اعتبار كل عقد لا يتفق ومبادئ حماية الطبقة العاملة مخالفا للنظام العام ، على أن هذه النتائج بذاتها هي التي جعلت غالبية أعضاء الريشستاج تنفر من النص المقرر للنظام العام ومن كل معيار نظرى وترغب فى وضع معيار عملى بحث قوامه العرف والمبادئ المستقاة من الآداب العامة ، وعلى هذا النحو لا تكون الاتفاقات التي أشار إليها الحزب الاشتراكى باطللة طبقا لمذهب من المذاهب الاشتراكية وإنما بناء على التيار الاجتماعى للآداب العامة ومهما يكن من أمر فليس فى الوسع نبذ فكرة النظام العام دون أن يستتبع ذلك إطراح ما توطد من التقاليد ، وقد رنى من الواجب أن يفرد مكان لهذه الفكرة فى المشروع لتظل منفذا رئيسيا تجد منه التيسيرات الإجتماعية والأخلاقية سبيلها إلى النظام القانونى لتثبت فيه ما يعوزه من عناصر الجدة والحياة ، بيد أنه يخلق بالقاضى أن يتحرز من احلال أرائه الخاصة فى العدل الاجتماعى محل ذلك التيار الجامع للنظام العام أو الآداب ، فالواجب يقتضيه أن يطبق مذهباً عاماً تدين به الجماعة بأسرها لا مذهباً فردياً خاصاً .

### الصيغة رقم (٢٣)

صحيفة دعوى بطلان عقد لعدم قابلية محله  
للتعامل فيه

#### الصيغة

انه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد/..... ومهنته ..... والمقيم برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة .....  
ومحله المختار مكتب الأستاذ ..... برقم ..... بشارع .....  
بدائرة قسم ..... بمحافظة .....  
أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد انتقلت  
فى التاريخ المبين أعلاه الى حيث محل إقامة :



السيد/..... ومهنته ..... والمقيم برقم ..... بشارع .....  
بدائرة قسم ..... بمحافظة .....

## وأعلنته بالآتى

١ - بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ / / ١٩ باع المعلن اليه  
للمعلن قطعة أرض فضاء مساحتها ..... مترا مربعا تقع على شاطئ  
مدينة..... وحدودها ومعالمها كما يلى :  
(.....تذكر الحدود والمعالم .....) )

الحد البحرى :  
الحد القبلى :  
الحد الشرقى :  
الحد الغربى :

٢ - وقد تم هذا البيع لقاء ثمن اجمالى وجزافى قدره ..... جنيها سدد  
منه المعلن بمجلس العقد مبلغ ..... جنيها واتفق على سداد باقى  
الثمن وقدره ..... جنيها عند التوقيع على عقد البيع النهائى .

٣ - وإذ قام المعلن بتقديم طلب لأمورية الشهر العقارى المختص تبين له  
أن قطعة الأرض المبيعة وبكاملها ملك للدولة وانها عبارة عن جزء  
من الشاطئ مخصصة للناس كافة ..... وحيث انه لما كان ذلك، وكان  
محل الإلتزام فى العقد مما لايجوز التعامل فيه ومن ثم يكون عقد البيع  
المشار اليه باطلا لعدم قابلية محله للتعامل فيه الأمر الذى لا يجد معه  
المعلن مفرأ من اقامة هذه الدعوى .

لذلك

.....  
.....  
.....

## آراء الشرح وأحكام القضاء

يكون الشيء غير صالح للتعامل فيه إذا كان بطبيعته غير قابل لذلك أو إذا كان التعامل فيه يمثل ضربا من ضروب مخالفة القانون أو النظام العام أو الآداب العامة :

● إذا كان الشيء بحكم طبيعته يستعصى على التعامل فيه أى لا يصلح أن يكون محلا لتعاقد كالشمس والهواء أو كان غير قابل للتعامل فيه بسبب الغرض المخصص له كالأموال العامة المخصصة للمنفعة العامة فإنه بذلك لا يصلح لأن يكون محلا لعقد بيع .

● وقد يكون الشيء غير قابل للتعامل فيه لأن ذلك غير مشروع وقد ترجع عدم المشروعية إما إلى نص فى القانون ، أو إلى مخالفة هذا التعامل للنظام العام أو الآداب .

● ونص القانون الذى يمنع من التعامل فى شيء يكون مبنيا على اعتبارات ترجع للنظام أو للآداب ، فالقانون مثلا يحرم أن تزيد الفوائد على نسبة معينة ، وهذا التحريم يرجع إما للآداب ، باعتبار أن الربا الفاحش يتنافى مع الفضيلة ، وإما للنظام العام ، باعتبار أن الربا الفاحش إرهاب للمدين والنظام العام يتنافى مع هذا الإرهاب فما ورد فيه نص يحرم التعامل فيه إنما هو فى الوقت ذاته مخالف للآداب أو للنظام العام أو لهما معا ، ووجود النص دليل على عناية المشرع بالأمر ، فإثر أن يورد له نصا، أو هو إيضاح فى مقام قد يكون عدم النص فيه مؤديا للغموض والإبهام ، كالنص الذى يحرم بيع التركة المستقبلية أو تحديد لأمر يرى المشرع تحديده ، كما حدد الربا الفاحش ، أو تحريم لأمر تقضى ظروف البلد الخاصة بتحريمه ، كما حظر المشرع المصرى الإتجار فى المخدرات .

... فيمكن القول إذن أن المحل يكون غير مشروع إذا كان مخالفا للنظام العام أو الآداب ، سواء ورد نص فى القانون بتحريمه أو لم يرد ، فالمسألة إذن تدور حول معرفة ما هو النظام العام وما هى الآداب التى لا تجوز مخالفتها، والتى أورد المشرع المصرى فيها نصا عاما يقضى بأن يكون الغرض من التعهد فعلا جائزا ( أى مشروعاً ) وشيئا يجوز التبايع فيه ( أى التعامل ) .

... فإذا عرفنا النظام العام والآداب ، أمكن أن نقرر ما إذا كان نص معين فى القانون يعتبر من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفه وأمكن أيضا أن نقرر حتى عند عدم وجود نص ما ، ما إذا كان محل الإلتزام مخالفا للنظام العام ، أو للآداب فلا يصح أن يقوم عليه الإلتزام .

●● كون الانسان وارثا أو غير وارث وكونه يستقل بالارث أو يشاركه فيه غيره إلى غير ذلك من أحكام الارث وتعيين الورثة وانتقال الحقوق في التركة بطريق التوريث لمن لهم الحق فيها شرعا كل هذا مما يتعلق بالنظام العام والتحايل على مخالفة هذه الأحكام باطل بطلانا مطلقا لالتحقه الإجازة ويحكم القاضي به من تلقاء نفسه في أية حالة كانت عليها الدعوى وتحريم التعامل في التركات المستقبلية يأتي نتيجة هذا الأصل فلا يجوز قبل وفاة أى إنسان الإتفاق على شىء يمس بحق الارث عنه سواء من جهة إيجاد ورثة غير من لهم الميراث شرعا أو من جهة الزيادة أو النقص فى حصصهم الشرعية أو من جهة التصرف فى حق الارث قبل انفتاحه لصاحبه واستحقاقه إياه وجميع هذه الإتفاقات وما شابهها مخالف للنظام العام . (١)

#### التعامل فى التركات المستقبلية :

●● وحيث أن هذا النعى سديد، ذلك أن المقرر — فى قضاء هذه المحكمة أن التحايل الممنوع على أحكام الإرث — لتعلق الإرث بالنظام العام — هو ما كان متصلا بقواعد التوريث وأحكامه المعتبرة شرعا كاعتبار شخص وارثا وهو فى الحقيقة غير وارث أو العكس وكذلك ما يتفرع عن هذا الأصل من التعامل فى التركات المستقبلية كإيجاد ورثة قبل وفاة المورث غير من لهم حق الميراث شرعا، أو الزيادة أو النقص فى حصصهم الشرعية، ومؤدى ذلك أن التصرفات المنجزة الصادرة من المورث لأحد ورثته حال صحته تكون صحيحة ولو كان المورث قد قصد بها حرمان بعض ورثته أو التقليل من أنصبتهم فى الميراث لأن التوريث لايقوم إلا على ما يخلفه وقت وفاته، أما ما يكون قد خرج من ملكه حال حياته فلا حق للورثة فيه إلا إذا كان طعنهم على هذا التصرف هو أنه وإن كان ظاهره مبيعا منجزا إلا أنه فى حقيقته يخفى وصيته إضرارا بحقهم فى الميراث أو أنه صدر فى مرض موت المورث فيعتبر إذ ذاك فى حكم الوصية ففى هاتين الصورتين يستمد الوارث حقه من

---

(١) (نقض ١٩٣٤/٦/١٤ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما الجزء الثانى ص ١٠٠٤)

القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التي قصد بها التحايل على قواعد الإرث، وكان الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف - وفقا لما تقضى به المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فحسب مما لايجوز معه لتلك المحكمة أن تتعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها، لما كان ذلك وكان الواقع الثابت في الأوراق أن المطعون عليهما لم يثيرا في صحيفة الاستئناف أو دفاعهما أمام محكمة الاستئناف ثمة طعن بصورية التصرف الصادر من المورث إلى ابنه الطاعن على النحو السالف تبيانه وإنما قصرنا ذلك على مجرد القول بتزوير عقد البيع الصادر للطاعن على المورث البائع دون أن تتخذ الإجراءات التي رسمها القانون للإدعاء بالتزوير ولم يتضمن دفاعهما البتة أنه عقد باطل، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان هذا البيع تأسيسا على ما ذهب إليه أنه تحايل محظور على قواعد الإرث مخالف للنظام العام يعتبر مطروحا دائما على المحكمة، يكون قد أخطأ في القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن. (١)

---

(١) (نقض ١٩٩٥/٢/١٩ الطعن رقم ٣٦٥٠ لسنة ٦٠ قضائية)



## الفرع الرابع ملكية البائع للمشيء المبيع

إنّ انتقال الملكية من البائع إلى المشتري هي أهم وأخطر أثر من آثار عقد البيع ، وكما تنتقل الملكية من البائع إلى المشتري فيتعين أن يكون البائع مالكا لما يبيع وإلا لم يستطع نقل الملكية إلى المشتري .  
أما إذا كان البائع لا يملك ما باعه فإننا نكون عندئذ بصدد بيع لملك الغير ، وهو بيع قابل للإبطال ، وقد يكون البائع مالكا لجزء مما يبيعه شائعا بين ملك آخرين ومن هنا نتناول أولا بيع ملك الغير ثم وثانيا بيع المال الشائع :

المبحث الأول : بيع ملك الغير

المبحث الثاني : بيع المال الشائع



## المبحث الأول

### بيع ملك الغير

المواد ٤٦٦ و ٤٦٧ و ٤٦٨ مدنى

#### نصوص القانون :

مادة ٤٦٦ : ١ ( إذا باع شخص شيئاً معيناً بالذات وهو لا يملكه جاز للمشتري أن يطلب إبطال البيع ، ويكون الأمر كذلك ولو وقع البيع على عقار ، سجل العقد أو لم يسجل .

٢ ( وفى كل حال لايسرى هذا البيع فى حق المالك للعين المبيعة ولو أجاز المشتري العقد .

مادة ٤٦٧ : ١ ( إذا أقر المالك البيع سرى العقد فى حقه وانتقل صحيحاً فى حق المشتري .

٢ ( وكذلك ينتقل العقد صحيحاً فى حق المشتري إذا آلت ملكية المبيع إلى البائع بعد صدور العقد .

مادة ٤٦٨ : إذا حكم للمشتري بإبطال البيع وكان يجهل أن المبيع غير مملوك للبائع ، فله أن يطالب بتعويض ولو كان البائع حسن النية .

#### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبى : المواد من ٤٥٥ حتى ٤٥٧

القانون السورى : المواد من ٤٣٤ حتى ٤٣٦

القانون اللبنانى : المادة ٣٨٥

القانون الكويتى : المادة ٥٠٩

القانون العراقى : المادتان ١٣٥ و ١٣٦

القانون الأردنى : المادتان ٥٥٠ و ٥٥١



## الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نصوص المواد ٤٦٦ و ٤٦٧ و ٤٦٨ من القانون المدني ما يلي :

( ١ ) نص المشروع صراحة على أن بطلان بيع ملك الغير بطلان تقرر لمصلحة المشتري دون غيره ، والبطلان هنا خاص أنشاء النص ، ويلاحظ أن البطلان لا يكون إلا إذا كان المبيع شيئا معيناً بالذات ، وقد صرح المشروع بذلك .

( ٢ ) ميز المشروع تمييزاً دقيقاً بين حكم بيع ملك الغير فيما بين المتعاقدين ، وهو البطلان ، وحكمه بالنسبة للمالك الحقيقي ، وهو عدم سريان العقد في حقه حتى لو أجاز له المشتري .

( ٣ ) ميز المشروع تمييزاً دقيقاً كذلك بين إجازة المشتري ، وهذه أثرها مقصور على تصحيح العقد ، وإجازة المالك الحقيقي ، وأثرها لا يترتب عليه تصحيح العقد وحده ، بل كذلك سريانه في حق هذا المالك ، ويضيف المشروع أن إنتقال ملكية المبيع إلى البائع بعد صدور العقد يصحح البطلان ، فتنتقل الملكية من البائع إلى المشتري .

( ٤ ) حسم المشروع خلافاً فيما يتعلق بحكم بيع ملك الغير إذا كان العقد لم يسجل ، فذكر أن البيع باطل قبل التسجيل وبعده ، ولا يجوز القول بغير ذلك ، فإن التسجيل لا يبطل عقداً صحيحاً ولا يصحح عقداً باطلاً .

( ٥ ) أزال المشروع غموضاً فيما يتعلق بحق المشتري حسن النية في التعويض إذا حكم بإبطال البيع ، فذكر صراحة أن هذا الحق يثبت له حتى لو كان البائع حسن النية وليس في هذا الحكم إلا تطبيق تشريعي لقاعدة الخطأ عند تكوين العقد .

هذا ولم ير المشروع محلاً لإيراد حكم المادة ٣٣٥ من التقنين المختلط ، وهي الخاصة بتعهد شخص بنقل ملكية شيء معين ، لأنها مجرد تطبيق للمبادئ العامة ، وقد أغفلها التقنين الأهلى من قبل .

( ٦ ) وتلاحظ الصلة الوثيقة بين بيع ملك الغير و ضمان الاستحقاق ، فإن الاستحقاق ، إذا كان كلياً ، كان هذا هو بيع ملك الغير ، إذ يكون قد اتضح أن البائع قد باع شيئاً مملوكاً لأجنبي ، ولذلك تكون أحكام ضمان

الإستحقاق مكملّة لأحكام بيع ملك الغير ، ويترتب على ذلك أن المشتري، فى بيع ملك الغير، يكون بالخيار ، إذا استحق المبيع فى يده ، بين فسخ البيع أو إبطاله أو الرجوع بضمان الأستحقاق ، ويلاحظ أنه إذا أختار الفسخ فليس له أن يطالب البائع حسن النية بتعويض يستطيع أن يطالبه به لو إختار إبطال العقد .

### الصيغة رقم ( ٢٤ ) صحيفة دعوى إبطال بيع ملك الغير

#### الصيغة

انه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد/..... ومهنته ..... والمقيم برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة..... والمتخذ له  
محلا مختارا مكتب الأستاذ..... المحامى برقم .....  
بشارع..... بدائرة قسم..... بمحافظة.....  
أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد انتقلت فى  
التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل اقامة :  
السيد/..... ومهنته ..... والمقيم برقم ..... بشارع  
..... بدائرة قسم ..... بمحافظة.....

#### وأعلنته بالآتى

١ - بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ / / ١٩ باع المعلن اليه  
إلى المعلن كامل أرض وبناء العقار الكائن برقم ..... بشارع  
..... دائرة قسم ..... محافظة ..... والمقام على قطعة أرض  
مساحتها ..... مترا مربعا ويتكون من دور أرضى وخمسة أدوار  
متكررة بكل منها شقتان والميينة حدوده كما يلى :  
الحد البحرى : .....  
الحد القبلى : .....  
الحد الشرقى : .....  
الحد الغربى : .....

٢ - وقد تم هذا البيع بثمن إجمالي وجزا في قدره ..... جنيها تسلم منه المعلن اليه بمجلس العقد مبلغ ..... وإتفق على سداد باقى الثمن عند التوقيع على عقد البيع النهائي .

٣ - وحيث انه وبعد ايرام هذا العقد تبين للمعلن أن العقار المذكور مملوك ملكية تامة وكاملة للسيد/..... وذلك بموجب العقد المشهر برقم ..... لسنة .... شهر عقارى ..... حسبما يبين من الشهادة العقارية المؤرخة / / ١٩ والمودعة بقلم كتاب المحكمة عند قيد هذه الدعوى.

٤ - وحيث أنه بذلك يكون المعلن اليه قد باع ملك الغير ، ولما كان ذلك وكان مالك العقار المذكور لم يجر هذا البيع ، ومن ثم فقد أضحى من حق المعلن طلب ابطال هذا البيع لإستحالة تنفيذ الإلتزام إستحالة نسبية وإستنادا إلى ما تقضى به المادة ٤٦٦ من القانون المدنى .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد إنتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل إقامة المعلن اليه وكلفته بالحضور أمام محكمة ..... الابتدائية ( الدائرة ..... ) بمقرها الكائن برقم ..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة .... وذلك بجلستها التى ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم / / ١٩ لىسمع الحكم بإبطال عقد البيع الابتدائى المؤرخ / / ١٩ والمبين بهذه الصحيفة مع ما يترتب على ذلك من آثار وبأن يؤدى للمعلن مبلغ ..... السابق أداؤه له مع الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية حتى السداد والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

المقصود ببيع ملك الغير :

● المقصود ببيع ملك الغير هو قيام الشخص طبيعيا كان أم اعتباريا ببيع شئ معين بالذات وهو لا يملكه بقصد نقل ملكيته إلى المشتري له فى الحال مقابل ثمن نقدى .

**العلة في النص على أحقية المشتري في إبطال بيع ملك الغير :**

● العلة في إبطال بيع ملك الغير هي قصور هذا البيع عن نقل الملكية ذلك لأنه لما كان نقل الملكية هو أخص خصائص عقد البيع وأخطر أثر من آثار هذا العقد ومن ثم فطالما أن البائع يبيع مالا لا يملكه فإنه لا يستطيع نقل الملكية وبالتالي كان لابد من النص على قابلية هذا البيع للإبطال .

**ومما لايجوز إعتباره بيعا لملك الغير :**

● إذا باع شخص شيئا معيناً بالذات وغير مملوك له وعلق البيع على شرط أيلولته إليه - فإننا لانكون عندئذ بصدد بيع لملك الغير ذلك أن البائع هنا لم يلتزم بنقل الملكية التزاما باتا بل على شرط أن تؤول إليه ملكية المبيع فإذا ما انتقلت الملكية إليه تحقق الشرط وانتقلت الملكية إلى المشتري .

● وإذا تعهد شخص لشخص آخر أن يبيعه شيئا مملوكا لطرف ثالث فإننا لانكون بصدد بيع لملك الغير وإنما ازاء تعهد عن الغير .

● وبيع الأموال المستقبلية كبيع محصول لم يتم زراعته بعد ليس بيعا لملك الغير ولو أن البائع وقت أن باع لم يكن يملك ما باعه .

● وبيع المالك على الشيوع في بدايته ليس بيعا لملك الغير - ذلك أن هذا البيع يتوقف على نتيجة القسمة فإن وقع ما باعه في حصة البائع كان يبيعا لما يملك وإن لم يقع في حصته نصبح في هذه الحالة بصدد بيع لملك الغير .

●● لنن كان بيع الشريك المشتاع لقدر مفرز من نصيبه لا ينفذ في حق باقى الشركاء بل يظل معلقا على نتيجة القسمة إلا أنه يعتبر صحيحا وناظدا في حق الشريك البائع ومنتجا لآثاره القانونية على نفس المحل المفرز المتصرف فيه قبل القسمة أما بعد القسمة فاستقرار التصرف على ذات المحل رهين وقوعه في نصيب الشريك البائع فإن وقع في غير نصيبه ورد التصرف على الجزء الذى يقع في نصيبه نتيجة القسمة، وينبنى على ذلك أنه إذا سجل المشتري لقدر مفرز

من الشريك المشتاع عقد شرائه ، إنتقلت اليه ملكية هذا القدر المفرز في مواجهة البائع له في الفترة ما قبل القسمة بحيث يتمتع على البائع التصرف في هذا القدر إلى الغير ، فإن تصرف فيه كان بائعا لملك الغير فلا يسرى هذا البيع في حق المالك الحقيقي وهو المشتري الأول الذي إنتقلت اليه ملكية هذا القدر وقت تسجيل عقد شرائه . (١)

### بيع الوارث الظاهر :

● يرى استاذنا الدكتور عبد الرزاق السنهوري أن بيع الوارث الظاهر وإن كان في حقيقته بيعا لملك الغير بإعتبار أن الوارث الظاهر لا يملك المبيع ، إلا أن هناك إعتبارات ترجع إلى الاستقرار الواجب للتعامل تجعل بيع الوارث الظاهر صحيحا نافذا في حق الوارث الحقيقي ومن ثم يملك المشتري المبيع وبذلك لا يعود في حاجة إلى الحماية التي أولاها القانون للمشتري في بيع ملك الغير . (٢)

●● غير أن محكمة النقض التفتت عن وجهة النظر هذه وقضت بأنه "وحيث أن مما ينعاه الطاعن بسبب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أنه قضى بنفاذ عقد البيع الصادر من المطعون عليه الأول إلى باقى المطعون عليهم في حق الطاعن تأسيسا على أن بيع الوارث الظاهر صحيح نافذا في حق الوارث الحقيقي ومن شأنه نقل الملكية إلى المشتري دون حاجة إلى الحماية التي أولاها القانون للمشتري في ملك الغير، في حين أن القانون المصرى لا يعرف نظرية الوارث الظاهر التي تصح بطلان بيع ملك الغير ، لأن في نصوصه ما يحمى المشتري حسن النية مثل تملكه العقار بالتقادم القصير مع السبب الصحيح ، فإذا باع الوارث الظاهر ما لا يملكه لا يسرى البيع في حق المالك إلا إذا أقره .

(١) (نقض ١٩٧٥/٢/١٧ طعن ١٨٢ لسنة ٤٠ ق مج س ٢٦ ص ٤٠٢)

(٢) ( الوسيط للمسنهوري الجزء الرابع ص ٢٧٤ )

وحيث إن الرأي قد اختلف في حكم بيع الوارث الظاهر وأثره بالنسبة للمشتري حسن النية ، فذهب البعض إلى نفاذ هذا التصرف في مواجهة الوارث الحقيقي بحجة أن الغلط الشائع يولد الحق ، وأن هناك إعتبارات ترجع إلى الاستقرار الواجب للتعامل تجعل بيع الوارث الظاهر صحيحا نافذا في حق الوارث الحقيقي وأن من يتعامل مع الوارث الظاهر على ضوء الاعتقاد الشائع بين الناس معذور يجب حمايته في حين رأى البعض أن بيع الوارث الظاهر لا يسرى - في حق الوارث الحقيقي إستنادا إلى القواعد القانونية الراسخة التي تقرر أن فأقء الشئء لا يعطيه ، وأن زوال سند المتصرف يؤدى إلى زوال سند المتصرف إليه ، وأن العقود لا تربط إلا أطرافها ، ولما كانت المادة ٤٦٦ من القانون المءنى تنص فى فقرتها الأولى على أنه " إذا باع شخص شيئا معيناً بالذات لا يملكه جاز للمشتري أن يطلب إبطال العقد " وبفقرتها الثانية على أنه " وفى كل حال لا يسرى هذا البيع فى حق المالك للعين المبيعة ولو أجاز المشتري العقد " وكان بيع الوارث الظاهر هو بيع لملك الغير وكانت عبارة النص واضحة فى عدم سريان بيع ملك فى حق المالك ، فإنه لا يجوز الخروج عن صريح النص بدعوى إستقرار المعاملات ، يؤكد هذا النظر أن القانون عندما أراد حماية الأوضاع الظاهرة وضع لها نصوصاً إستثنائية يقتصر تطبيقها على الحالات التى وردت فيها ، فقد نص القانون المءنى فى المادة ٢٤٤ على أنه " إذا أبرم عقد صورى فلداثنى المتعاقدين وللخلف الخاص ، متى كانوا حسنى النية أن يتمسكوا بالعقد الصورى كما أن لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذى أضر بهم ، وإذا تعارضت مصالح ذوى الشأن فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر وتمسك آخرون بالعقد المستتر ، كانت الأفضلية للأولين " وبالمادة ٣٣٣ على أنه " إذا كان الوفاء لشخص غير الدائن أو نائبه ، فلا تبرأ ذمة المدين إلا إذا أقر الدائن هذا الوفاء أو عادت عليه منفعة منه ، وبقدر هذه المنفعة ، أو تم الوفاء بحسن نية لشخص كان الدين فى حيازته " وفى المادة ١٠٣٤ على أنه " يبقى قائما لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من المالك الذى تقرر إبطال سند ملكيته أو فسحه أو

إلغائه أو زواله لأى سبب آخر ، إذا كان هذا الدائن حسن النية فى الوقت الذى أبرم فيه العقد " لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاؤه على أن بيع الوارث الظاهر صحيح نافذ فى حق الوارث الحقيقى فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم وإذا كانت محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح وكان الثابت من الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه أن الطاعن أقام دعواه طالبا الحكم بإبطال عقد البيع موضوع النزاع بالنسبة لحصته البالغ مقدارها ١٢ ط على الشيوع فى العقار المبيع استنادا الى نص الفقرة الثانية من المادة ٤٦٤ من القانون المدنى فإن التكييف القانونى السليم للدعوى هى إنها أقيمت بطلب الحكم بعدم سريان ذلك العقد فى حق الطاعن ، ومن ثم يتعين تعديل الحكم المستأنف والقضاء بعدم سريان العقد فى حق الطاعن . (١)

**يشترط لإنزال أحكام بيع ملك الغير ثلاثة شروط :**

- **والشرط الأول** هو أن يكون العقد بيعا قصد به التزام البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري فى الحال وبثمن نقدي .
- **والشرط الثانى** هو أن يكون المبيع غير مملوك للبائع وقت البيع، ذلك انه إن كان مملوكا للبائع ملكية باتة وقت البيع وقع هذا البيع صحيحا حتى ولو طرأ بعد البيع ما يزيل ملكية البائع أو ينتقص منها .

●● **إذا كانت الوصية** حين تصرفت ببيع الأتبان المملوكة للطاعنة إنما كان ذلك باعتبارها نائبة عنها نيابة قانونية تحل فيها إرادتها محل إرادة الأصيل - القاصر - مع إنصراف الأثر القانونى لهذه الإرادة إلى هذا الأخير كما لو كانت قد صدرت منه ، لاغير من ذلك ألا تكون قد إستأذنت محكمة الأحوال الشخصية للولاية على المال فى هذا التصرف إذ لايعتبر تصرفها مع ذلك مجاوزا لحدود تلك النيابة كما لايعتبر بيعا

(١) (نقض ١٩٧٩/٣/٢٩ طعن ٤٠١ لسنة ٤٣ قى مع س ١٤٣٠ ص ١٨٠)

لملك الغير الذي يصدر من غير مالك ، لما كان ذلك فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو التفت عن دفاع الطاعنة بعدم نفاذ العقد في حقها إستنادا إلى قواعد بيع ملك الغير أو لتجاوز النائب حدود نيابته لأنه دفاع لاسند له من القانون مما لا يعيب الحكم إغفال الرد عليه . (١)

والشرط الثالث هو أن يكون الشيء المبيع قيميا معيناً بالذات ويستوى بعد ذلك أن يكون المبيع منقولاً أو عقاراً .

**بيع المالك الحقيقي - لمنقول معين بالذات - إلى مشتر ثان يعتبر بيعاً لملك الغير :**

● الملكية بالنسبة للمنقول المعين بالذات تنتقل بمجرد التعاقد - ومن ثم فإذا ما باع شخصاً منقولاً معيناً بالذات إلى شخص ثم عاد نفس البائع وباعه إلى مشتر ثان فإن ذلك يعتبر بيعاً لملك الغير لأنه بذلك يبيع ما لا يملك إذ انتقلت ملكية هذا المنقول إلى المشتري الأول بمجرد التعاقد .

●● ملكية المنقول تنتقل - فيما بين المتعاقدين وبالنسبة إلى الغير - بمجرد التعاقد إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات ، مما مفاده أن تصرف البائع في الشيء لمشتري ثان يكون صادراً من غير مالك لأن ملكيته قد انتقلت منه إلى المشتري الأول فإذا تعرض الأخير للمشتري الثاني مدعياً ملكية المبيع وانتزعه منه ، حق للمشتري الثاني الرجوع على بانه بضمان الاستحقاق . (٢)

**بيع ملك الغير يرتب في جانب البائع وفي جانب المشتري كافة الآثار التي يترتبها عقد البيع :**

●● وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه خالف القانون بتجزئة الصفقة عليهما فقد قصر الشفعة على ما تملكه البائع

(١) (نقض ١٩٨٠/١٢/١٦ طعن رقم ١٢٠٧ لسنة ٤٩ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٨٢/١١/١٨ طعن رقم ٥٥٤ لسنة ٤٦ قضائية)



غير معتد بالبيع فيما لا تملكه لبطلانه والحال أن بيع ملك الغير بفرض عدم إقراره من الورثة الشركاء لا يقع باطلا بل يقوم بين طرفيه صحيحا منتجا لآثاره وإن كان يقبل الإبطال لصالح المشتري ، ومتى قام البيع جازت الشفعة فإن جاز إطراح ما تملكه المستشفعان من المبيع وهو لا يزيد على مساحة ١ ف و ٣ ط و ١٨ س فقد كان لزاما عليهما طلب الشفعة فيما بقى ومساحته ٣٥ ف و ٦ س مما لم تفعله ولم تودعا من الثمن ما يقابله فسقط من ثم حقهما في الشفعة .

وحيث إن هذا النعي صحيح ذلك بأنه لما كان بطلان بيع ملك الغير مقررا لصالح المشتري فيما لم يستعمله بالفعل بقى عقد البيع قائما منتجا لآثاره تثبت فيه الشفعة ثبوتها في كل بيع تم مستوفيا لأركانه ولو حمل سببا لبطلانه ويحل فيه الشفع محله المشفوع منه في جميع حقوقه والتزاماته لا يملك تعديله أو تبويض محله ولوتبين أن المبيع كله أو بعضه مملوك للغير مما محله الرجوع على البائع لا تفريق الصفقة ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بالأحقية في الشفعة مقصورة على بعض المبيع وحمل قضاءه على ما أنبأ به من أن البائعة لا تملك مما بيع غير مساحة ٣١ ف و ١٣ ط وأن البيع فيما خلا ذلك قد وقع على ما يملكه الغير مما هو غير جائز إلا بإجازته ولم يجزه فلا تجوز الشفعة فيه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه . (٢)

●● بيع ملك الغير ، إعتباره قائما منتجا لآثاره إلى أن يتقرر بطلانه بناء على طلب المشتري ، أثره ، للمشتري مطالبه البائع بتنفيذ ما ترتب على انعقاده وقبل تسجيله من حقوق والتزامات ، إنتقال هذه الحقوق وتلك الالتزامات من كل من الطرفين إلى وارثه ، مؤدى ذلك ، إلزام وارث البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري - أو وارثه - وبعدم التعرض له في الانتفاع بالمبيع أو منازعته فيه ، إنقلاب البيع صحيحا في حق

(٢) (نقض ١٩٧٩/١/١٠ طعن ١٦١ لسنة ٤٧ ق مع س ١٤٣٠ ص ١٧٣)

المشتري بأيلولة المبيع إلى البائع أو ورثته . المادة ٤٦٧/٢ من القانون المدني. (١)

حق إبطال بيع ملك الغير مقرر لصالح المشتري وحده حتى ولو كان يعلم وقت البيع أن المبيع غير مملوك للبائع :

● لم يشترط القانون أن يثبت المشتري حسن نيته حتى يستطيع التمسك بإبطال البيع الصادر له من غير مالك ، وعلى ذلك فإنه يجوز للمشتري أن يطلب إبطال البيع دون أى اعتبار عما إذا كان يعلم بعدم ملكية البائع له أو لا يعلم ذلك .

● غير أن حسن نية المشتري الذى يطلب إبطال البيع الصادر له من غير مالك يجب توافرها إذا ما طالب البائع له بالتعويض نتيجة هذا البيع.

●● مودى نص الفقرة الثالثة من المادة ٩٦٩ من القانون المدني على أن " السبب الصحيح سند يصدر من شخص لا يكون مالكا للشيء أو صاحبا للحق الذى يراد كسبه بالتقادم ، ويجب أن يكون مسجلا طبقا للقانون " أن بيع ملك الغير يصلح لأن يكون سببا صحيحا لكسب ملكية العقار بالتقادم الخمسى متى كان البيع مسجلا ، ولا يغير من ذلك أن يكون البائع فيه غاصبا أو مستندا فى تصرفه إلى عقد قابل للإبطال أو باطل أو معدوم ، لأن المشرع لم يجعل من سند البائع ركنا أو شرطا لإعتبار التصرف سببا صحيحا للتملك بالتقادم الخمسى ، واكتفى بأن يكون التصرف ذاته صادرا من غير مالك ، ومن ثم فإن الحكم بإبطال سند المالك أو بطلانه أو إنعدامه لا يستتبع أى أثر على سند الحائز ولا ينال من صلاحيته لأن يكون سببا لذلك التملك ، لما كان ذلك وكان مناط سوء النية المانع من إكتساب الملك بالتقادم الخمسى ثبوت علم المتصرف اليه وقت تلقى الحق بأن المتصرف غير مالك لما يتصرف فيه ، أو ثبوت قيام أدنى شك لديه فى ذلك ، وكان لقاضى الموضوع السلطة التامة فى إستخلاص حسن نية المتصرف اليه أو سوائها بشرط أن يكون إستخلاصه سائغا ، لما كان ما تقدم وكان الحكم

---

(١) (نقض ١٩٨٥/١٢/٢٥ الطعن رقم ١٧٨٠ لسنة ٥١ قضائية)

المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن عقد المشتري الثانى لا يصلح لأن يكون سببا صحيحا لا بتناؤه على تصرف معدوم هو عقد المشتري الأول - وهو على ماسلف تبرير غير صحيح قانونا - كما أقام قضاءه على أن المشتري الثانى سىء النية واستخلص سوء نيته من النص فى عقده على أن ملكية البائعين آلت اليهما بالعقد الأول المشهر - الذى تضمن أنه صدر اليهما نتيجة مزاد عام أجرى بتاريخ ١٢/١٠/١٩٦٨ وأن الحراسة العامة أخطرت جهة الشهر العقارى بأن العقار موضوع التعامل تم الاستيلاء عليه بأمر من رئيس الجمهورية أبلغ اليها بتاريخ ١٩/١١/١٩٦٧ - وهو ما ليس من شأنه أن يؤدى عقلا الى هذا الإستخلاص ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه فساد الإستدلال بما يوجب نقضه (١)

إذا استعمل المشتري حقه فى إبطال بيع ملك الغير فيشترط ألا يكون حقه هذا قد سقط بالتقادم :

●● إذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتد فى حق المطعون عليهم الثلاثة الأول - المشترون - بتاريخ إدخالهم فى الدعوى بطلب إبطال البيع الصادر لهم من الوصى على الطاعنة ولم يعتد بتاريخ ايداع صحيفة الدعوى قبل الوصى وآخر لأشأن له بالخصومة ورتب على ذلك سقوط حقه فى طلب إبطال العقد لمضى أكثر من ثلاث سنوات على تاريخ بلوغها سن الرشد فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا، ذلك أن الخصومة فى دعوى إبطال البيع فى هذه الحالة إنما تدور بين الطاعنة وبين المشتريين أصحاب المصلحة الأول فى التمسك بالعقد ، وإذا كان الأصل فى الاجراء القاطع للتقادم أن يكون متعلقا بالحق المراد اقتضاؤه ومتخذا بين نفس الخصوم بحيث إذا اختلف الخصوم لاينبنى عليه هذا الأثر ، ومن ثم لا يصلح توجيه الدعوى بطلب إبطال العقد للوصية إجراء قاطعا لتقادمها قبل المطعون عليهم الثلاثة الأول - المشتريين - إذ لا يصح أن يضار خصم من اجراء لم يتخذ فى مواجهته

---

(١) (نقض ١٩٨٨/٤/٢٦ الطعون أرقام ٣٠١ و ٦٥٣ و ٧٩٢ لسنة ٥٥ ق)

وإنما اتخذ في مواجهة آخر ، ومن المقرر أن البائع فيما يتعلق بقطع التقادم لا يمثل المشتري في الدعاوى اللاحقة للتاريخ الثابت بعقد البيع.(١)

**بيع ملك الغير ينقلب صحيحا إذا أقره المالك الحقيقي صراحة أو ضمنا :**

● يترتب على اقرار المالك الحقيقي ببيع ملك الغير وإجازته له زوال العقبة التي كانت تمنع من نقل الملكية فضلا عن تصحيح العقد بين طرفيه وسقوط حق المشتري في طلب إبطال البيع .

●● لنن كان صحيحا أن تسجيل عقد البيع لا ينقل الملكية إلى المشتري إلا إذا كان البائع مالكا لمبايعه إلا أن بيع ملك الغير قابل للإبطال لمصلحة المشتري وحده ولا يسرى في حق المالك الحقيقي ولهذا المالك أن يقر البيع في أي وقت فيسرى عندئذ في حقه وينقلب صحيحا في حق المشتري ، كما ينقلب العقد صحيحا في حق المشتري إذا آلت ملكية المبيع إلى البائع بعد صدور العقد ، فإذا كان الطاعنون - ورثة المشتري في عقد بيع ملك الغير - قد طلبوا ثبوت ملكيتهم إستنادا إلى هذا العقد المسجل فإنهم يكونون بذلك قد أجازوا العقد ولا يكون بعد ذلك لغير المالك الحقيقي أن يعترض على هذا البيع ويطلب عدم سريانه في حقه ، ومن ثم فلا يكفي لعدم إجابة الطاعنين إلى طلبهم أن يثبت المدعى عليهم المنازعون لهم أن البائع لمورث الطاعنين غير مالك لما باعه بل يجب أن يثبتوا أيضا أنهم هم أو البائع لهم الملاك لهذا المبيع إذ لو كان المالك سواهم لما قبلت منهم هذه المنازعة . (٢)

●● توقيع المالك على عقد البيع الصادر من زوجته كضامن متضامن لا يمكن تأويله إلا بأنه إقرار لهذا البيع ، وخصوصا إذا كان قد ورد في هذا العقد وصفه كبائع مع زوجته ، وكان هو لم يعارض في دعوى صحة التعاقد التي أقامها الصادر له العقد وحكم فيها بصحة

---

(١) (نقض ١٩٨٠/١٢/١٦ الطعن رقم ١٢٠٧ لسنة ٤٩ قضائية )  
(٢) (نقض ١٩٦٨/١٢/١٨ طعن ١٨٩ لسنة ٢٣ ق مع ١٩ ص ٧٨٠)

التعاقد ونفذ هذا الحكم وتسلم المشتري المبيع ، وإذن فمن الخطأ ألا يعتبر الحكم مثل هذا التوقيع اقراراً للبيع بمقولة أن الإجازة الصادرة من المالك الحقيقي في حدود المادة ٣٦٤ مدني (قديم) والتي بمقتضاها يصح العقد يجب أن تصدر من المالك في صيغة إجازة صريحة . (١)

●● متى كان الطاعن قد استندوا في إجازة المطعون عليهما الأولين للعقد موضوع الدعوى على حضورهما في الدعوى رقم ..... وتقديمهما لمذكرة فيها وعدم منازعتهما في صحة البيع ، وكان الحكم المطعون فيه قد أنتهى الى عدم حصول تلك الإجازة تأسيساً على ما قدمه المطعون عليهما الأولون من مستندات رسمية تدل على عدم حضورهما في تلك الدعوى وعدم تقديمهما لأية مذكرات فيها ، وكانت أوراق الطعن قد خلت مما يفيد تمسك الطاعنين امام محكمة الموضوع بأن سكوت المطعون عليهما وعدم حضورهما يعتبر إجازة ضمنية فإن ما ينعاه الطاعنون يكون سبباً جديداً لايجوز إثارته لأول مرة امام محكمة النقض. (٢)

#### بيع ملك الغير :

●● مفاد نص المادتين ٤٦٦ ، ٤٦٧/١ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن بيع ملك الغير تصرف قابل للإبطال لمصلحة المشتري ، وإجازة المشتري للعقد تزيل قابليته للإبطال وتجعله صحيحاً فيما بين المتعاقدين ، أما بالنسبة للمالك الحقيقي فيجوز له إقرار هذا البيع صراحة أو ضمناً ، فإذا لم يقره كان التصرف غير نافذ في حقه. (٣)

ولا ينفذ بيع ملك الغير في حق المالك الحقيقي - إذا لم يقره - ويحق له التمسك بعدم نفاذ هذا التصرف في حقه :

●● وإن كان لايجوز طلب إبطال بيع ملك الغير إلا للمشتري دون

(١) (نقض ١٩٥٠/٤/٢٠ مجموعة القواعد في ٢٥ عاماً بنده ١٥٥ ص ٣٦٧)

(٢) (نقض ١٩٧٧/١٢/١٥ مع ٢٨ ص ١٨١٠)

(٣) (نقض ١٩٩٥/٥/٢١ الطعن رقم ١٤٤٨ و ٢٣١٦ لسنة ٦٠ قضائية )

البائع له إلا أن المالك الحقيقي يكفي أن يتمسك بعدم نفاذ هذا التصرف في حقه أصلاً إذا كان العقد قد سجل أما إذا كانت الملكية مازالت باقية للمالك الحقيقي لعدم تسجيل عقد البيع فإنه يكفي أن يطلب طرد المشتري من ملكه لأن يده تكون غير مستندة إلى تصرف نافذ في مواجهته وأن يطلب الريع عن المدة التي وضع المشتري فيها يده على ملك غير البائع له ، إذ كان ذلك وكان هذا هو عين ما طلبه الطاعنون في الدعوى فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض طلباتهم على أساس أنه كان يتعين عليهم أن يطلبوا الحكم بإسترداد العقار أولاً دون أن يتصدى لبحث عناصر دعواهم وما إذا كانت ملكيتهم للقدر المطالب بطرد المطعون ضده منه وبريعة ثابتة من عدمه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور في التسبيب. (١)

كما ينقلب بيع ملك الغير صحيحاً بأيلولة ملكية المبيع إلى البائع: ●● وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقولون أنه لما كان عقد بيع ملك الغير - الذي لم يطلب المشتري إبطاله - ينقلب صحيحاً في حقه إذا آلت ملكية المبيع إلى البائع طبقاً لنص المادة ٤٦٧ من القانون المدني ، فإنه على فرض انتقال ملكية العقار إلى مورثة المطعون ضدهم بتسجيل الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٠٥٩ لسنة ١٩٦٤ مدنى كلى شمال القاهرة بصحة ونفاذ عقد شرائها المؤرخ ١٩٥٨/٢/٢٨ الصادر لها من زوجها - مورث المطعون ضدهم عدا الأخير ، وإذا كان هذا المورث قد باع جزءاً من العقار إلى مورثهم بموجب عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٧٤/٩/٣ فإن هذا العقد وإن كان قابلاً للإبطال لمصلحة مورثهم - المشتري - لوقوعه على ملك الغير إلا أنه انقلب صحيحاً بعد أن توفيت زوجة البائع وآلت إليه ملكية المبيع لاستحقاقه الريع شرعاً في تركتها ، ومن ثم يكون البائع ومن بعده ورثته ملزمين بنقل ملكية المبيع إلى المشتري وورثته وبضمان عدم التعرض لهم في الانتفاع به ، ولما كانوا

---

(١) (نقض ١٩٧٩/١/٢٤ طعن ٩٨ لسنة ٤٦ ق مع م ١٤٣٠ ص ٣٦٣)

قد تمسكوا بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل إيراد الرد عليه رغم جوهريته فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبيب بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى في محله ، ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن عقد بيع ملك الغير إلى أن يتقرر إبطاله بناء على طلب المشتري يبقى قائما منتجا لآثاره بحيث يكون للمشتري أن يطالب بتنفيذ ما يترتب على العقد من حقوق والتزامات شخصية وتنتقل هذه الحقوق وتلك الالتزامات من كل من الطرفين إلى وارثه فيلتزم وارث البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري أو وارثه كما يلتزم بضمان عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع أو منازعته فيه ، وهذا البيع ينقلب صحيحا بإيلولة ملكية المبيع إلى البائع أو ورثته عملا بنص الفقرة الثانية من المادة ٤٦٧ من القانون المدني ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين تمسكوا أمام محكمة الموضوع وبدرجتيها بدفاع حاصله أن عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٧٤/٩/٣ الصادر لمورثهم من مورث المطعون ضدهم ضد الأخير وإن ورد أصلا على ما لا يملك وقابلا للإبطال لمصلحة مورثهم - بصفته مشتريا - إلا إنه انقلب صحيحا بعد أن آلت إلى البائع ملكية العقار المبيع ميراثا عن زوجته في حدود حصته الميراثية ، وأصبح ملزما ومن بعده ورثته بنقل ملكيته وبعد التعرض للطاعنين وانتفاعهم به، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع والرد عليه رغم أنه دفاع جوهرى قد يترتب عليه إن تحقق تغيير وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه . (١)

يحق للمشتري الذى قضى له بإبطال البيع المطالبة بالتعويض إذا كان حسن النية حتى ولو كان البائع له غير سوء النية :  
●● إذا حكم للمشتري بإبطال البيع وكان يجهل أن المبيع غير مملوك للبائع فله أن يطالب بتعويض ولو كان البائع حسن النية ، وإذا جعل

(١) (نقض ١٩٩٢/٤/١٥ طعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٦١ قضائية)

المشرع مناط حسن نية المشتري هو جهله بأن المبيع غير مملوك للبائع له فهو يعنى ألا يكون هذا المشتري عالما وقت شرائه بأن البائع لا يملك المبيع وبأنه يستحيل عليه لذلك نقل الملكية إليه ، ومن ثم فلا ينتفى حسن النية عن المشتري لمجرد علمه بأن سند البائع له عقد بيع ابتدائي لم يسجل اذ في هذه الحالة لا يستحيل على البائع نقل الملكية إليه بل ان انتقالها يكون ممكنا بمجرد تسجيل البائع عقد تملكه ولا يعنى عدم تسجيل العقد عيبا فيه ، ذلك ان عقد البيع غير المسجل عقد منتج لجميع آثاره ومنها التزام البائع بنقل الملكية للمشتري وتسجيله تنتقل إليه الملكية فعلا متى كان البائع مالكا للمبيع . (١)

---

(١) (نقض ١١/١/١٩٦٤ مع م ١٥ ص ٨١٤)





## المبحث الثانى

### بيع المال الشائع

المادتان ٨٢٦ و ٨٣٣ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٨٢٦ : ١ ( كل شريك فى الشىوع يملك حصته ملكا تاما ، وله أن يتصرف فيها وأن يستولى على ثمارها وأن يستغلها بحيث لا يلحق الضرر بحقوق سائر الشركاء .

٢ ( وإذا كان التصرف منصبا على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة فى نصيب المتصرف ، انتقل حق المتصرف اليه من وقت التصرف الى الجزء الذى آل الى المتصرف بطريق القسمة وللمتصرف اليه إذا كان يجهل أن المتصرف لا يملك العين المتصرف فيها مفرزة ، الحق فى إبطال التصرف .

مادة ٨٣٣ : ١ ( للشريك فى المنقول الشائع أو فى المجموع من المال أن يسترد قبل القسمة الحصة الشائعة التى باعها شريك غيره لأجنبى بطريق الممارسة ، وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ علمه بالبيع أو من تاريخ اعلانه به ، ويتم الاسترداد بإعلان يوجه الى كل من البائع والمشتري ، ويحل المسترد محل المشتري فى جميع حقوقه والتزاماته إذا هو عوضه عن كل ما أنفقه .

٢ ( وإذا تعدد المستردون فكل منهم أن يسترد بنسبة حصته.

#### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبى : المادتان ٨٣٥ و ٨٤٣

القانون السورى : مادة ٧٨١

القانون اللبنانى : مادة ٢٣ من القانون الملكية العقارية

القانون الكويتى : المادتان ٨١٩ و ٨٢٩

القانون العراقى : مادة ١٠٦١

## الأعمال التحضيرية :

١ - ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٨٢٦ مدنى ما يلى :

الملكية فى الشيوخ كالملكية المفروزة تشتمل على عناصر ثلاثة : الاستعمال والاستغلال والتصرف ، إلا أن الاستعمال والاستغلال يتقيدان بحقوق الشركاء الآخرين ، فالمالك فى الشيوخ له أن يستعمل حقه وأن يستغله بحيث لا يلحق الضرر بحقوق سائر الشركاء ، أما حق المالك المشتاع فى التصرف فحق المالك ملكية مفروزة ، على أن يقع تصرفه على حصته الشائعة ، فيستطيع أن يبيع هذه الحصه وأن يهبها وأن يرهنها رهنا رسميا أو رهن حيازة ، أما إذا وقع التصرف على جزء مفرز من المال الشائع ، كما إذا باع مالك الحصه الشائعة جزءا مفرزا ورهنه رهنا رسميا أو رهن حيازة ، فيكون البيع أو الرهن صحيحا إذا وقع هذا الجزء المفرز عند القسمة فى نصيب المالك الذى صدر منه التصرف فإذا لم يقع فى نصيبه عد التصرف صادرا من غير مالك وأخذ حكمه ، إلا فى الرهن الرسمى فقد وردت بشأنه أحكام خاصة لأهميته .

٢ - وجاء بالمذكرة تعليقا على نص المادة ٨٣٣ مدنى ما يلى :

قصر المشروع حق استرداد الحصه الشائعة على المنقول دون العقار وجعل الشفعة فى العقار مغنية عن هذا الحق ، حتى لا تتضارب الحقوق فى الميدان الواحد ، ولم ير المشروع التمييز بين شريك أصلى وشريك عارض ، وجعل الحق فى المنقول الشائع أو فى المجموع من المال (كالمتجر أو التركة ولو حوت عقارا ) وقيده بمواعيد قصيرة حتى لا يظل مصير التصرف معلقا مدة طويلة ، فأوجب على المسترد أن يعلن البائع والمشتري برغبته فى الإسترداد فى ظرف شهر على الأكثر من يوم أن يعلن بالبيع ، ولم يحدد ميعادا للإعلان بالبيع بل ترك الأمر ليقظة صاحب الشأن فإن أعلن المسترد رغبته فى الاسترداد واتفق الجميع حل المسترد محل المشتري فى جميع حقوقه والتزاماته كما فى الشفعة ، وعوض المسترد المشتري كل ما أنفقه ، وإذا لم يتم الاتفاق، تولت المحكمة الفصل فى الأمر ، ولم يلزم المشروع المسترد

أن يعرض الثمن عرضاً حقيقياً ، فيكفى إذن إظهار الرغبة في الاسترداد وفي الاستعداد لدفع الثمن وبقية النفقات ، وإذا أراد أكثر من شريك أن يسترد الحصة المبيعة كان لكل منهم أن يسترد بنسبة حصته.

### آراء الشراح وأحكام القضاء في أحكام الشيوخ بصفة عامة :

● وفقاً لنص المادة ٨٢٥ من القانون المدني فإنه إذا ملك أثنان أو أكثر شيئاً غير مفرزة حصة كل منهم فيه فهم شركاء على الشيوخ ، ويملك كل شريك في الشيوخ حصته الشائعة ملكية تامة ويكون له عندئذ أن يتصرف فيها بكافة أنواع وأوجه التصرف الجائزة قانوناً .

● وتصرف الشريك على الشيوخ في المال الشائع قد ينصرف إلى حصته الشائعة كما هي وعندئذ يخلف المشتري هذا الشريك البائع في حصته الشائعة ويكون له جميع الحقوق التي كانت للبائع له كما يكون لشركاء البائع له على الشيوخ استعمال حق الشفعة إن كان المبيع عقار ، كما يكون لهم حق الاسترداد إن كان المبيع منقولاً .

... وهذه الصورة من صور التصرف نرجى الحديث عنها حيث أن مكانها سوف يكون عند تناولنا للملكية الشائعة .

● غير أن الشريك على الشيوخ قد يتصرف بالبيع في حصته الشائعة وقبل إجراء قسمة المال الشائع على إنها حصة مفرزة أو أن يتصرف بالبيع في المال الشائع بأكمله أي في حصته الشائعة وحصص باقي شركائه أيضاً .

... وهذا ما نتناوله في المجلد الخامس والذي يتناول عقد البيع .

(أولاً) : في بيع الشريك جزءاً مفرزاً من المال الشائع :

حالة بيع الشريك على الشيوخ لجزء مفرز من المال الشائع مع علم المشتري بأن البائع يملك على الشيوخ :

● في هذه الحالة يكون الشريك على الشيوخ قد باع ما يملك وما لا يملك ما يملكه هو حصته في الشيوخ في هذا الجزء المفرز ، وما لا يملكه هو حصص باقي الشركاء في هذا الجزء .

● وحكم ذلك أنه إذا لم يقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب البائع إنتقل حق المشتري إلى الجزء الذي آل إلى البائع له بطريق القسمة .

●● من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن للشريك على الشيوع أن يبيع جزءا من المال الشائع قبل إجراء القسمة فقد نصت المادة ٨٢٦ فقرة ثانية من القانون المدني على أنه " إذا كان التصرف منصبا على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب المتصرف أنتقل حق المتصرف إليه من وقت التصرف إلى الجزء الذي آل إلى المتصرف بطريق القسمة " ومتى تقرر ذلك فإن الطاعن يكون قد إشتري من المطعون عليه الجزء المفرز الذي يبيعه أو ما يحل محله مما يقع في نصيب المطعون عليه عند القسمة فإن وقع الجزء المفرز عند القسمة في نصيب المطعون عليه خلص للطاعن وأن لم يقع أنتقل حق الطاعن بحكم الحلول العيني من الجزء المفرز المبيع إلى الجزء المفرز الذي يؤول إلى المطعون عليه بطريق القسمة ومن ثم كان للوالد أن يبيع لأبنه مفرزا أو شائعا وأن يبيع أبنه بدوره إلى الطاعن مثل ذلك، ومن ثم فإن النعي على الحكم المطعون فيه - بأن البائع لا يملك الحصة المبيعة مفرزة - يكون على غير أساس (١).

●● من المقرر - انه إذا كان البيع منصبا على جزء مفرز من العقار الشائع وكان سابقا على إجراء القسمة بين الشركاء ، فإن المشتري في هذه الحالة لايعتبر بالتطبيق للفقرة الثانية من المادة ٨٢٦ من القانون المدني - حتى ولو سجل عقده قبل تسجيل القسمة - شريكا في العقار الشائع ولا يكون له أى حق من حقوق الشركاء وبالتالي لايلزم تمثيله في القسمة ، ومتى تمت القسمة بين الشركاء فإنها تكون حجة عليه ولو لم يكن طرفا فيها ، ويترتب عليها في حقه ما يترتب عليها في حق المتقاسمين من إنهاء حالة الشيوع وإعتبار كل متقاسم مالكا للجزء المفرز الذي وقع في نصيبه ويتحدد بهذه القسمة مصير التصرف الصادر إليه ، فإذا وقع القدر المبيع المفرز في نصيب البائع خلص له هذا القدر ، وإن

(١) (نقض ١٩٨٠/٣/٢٥ طعن ٩١٠ لسنة ٤٥ ق مع م ٣١ ص ٨٨٨)

لم يقع إنتقل حقه من وقت التصرف إلى الجزء الذى آل إلى البائع بطريق  
القسمة . (١)

●● لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة عملاً بالمادة ٢/٨٢٦  
من القانون المدنى أنه إذا كان البيع الصادر من أحد المشتاعين قد أنصب  
على جزء مفرز من العقار الشائع وتمت قسمته بعد ذلك بين الشركاء  
فإن القسمة تكون حجة على المشتري ولو لم يكن طرفاً فيها ويترتب  
عليها فى حقه ما يترتب عليها فى حق المتقاسمين من إنهاء حالة الشئوع  
وإعتبار كل متقاسم مالكا للجزء المفرز الذى وقع فى نصيبه ويتحدد بهذه  
القسمة مصير التصرف الصادر إليه فإذا وقع القدر المفرز المبيع له فى  
نصيب الشريك البائع خلص له هذا القدر وإن لم يقع إنتقل حقه من وقت  
التصرف إلى الجزء الذى آل إلى البائع بطريق القسمة ، وخلص القدر  
المبيع لمن خصص له فى القسمة مطهراً من هذا التصرف وبذلك يصبح  
استمرار المشتري فى وضع يده على هذا القدر مجرداً من السند ويكون  
لمن إختص به الحق فى إستلامه من تحت يد المشتري ، كما يحق ذلك  
ممن أختص به ولو لم يسجل عقده . (٢)

ولا يجوز للمشتري فى هذه الحالة طلب إبطال البيع بمقولة أن البيع  
الواقع على حصص باقى شركاء البائع له هو بيع لملك الغير :

● والعلة فى ذلك أن البيع الواقع على حصص الشركاء يختلف عن بيع  
ملك الغير - وآية ذلك - أن هذه الحصص قد تقع فى نصيب الشريك  
البائع عند القسمة ، فتعتبر عملاً بالأثر الكاشف للقسمة وكأنها كانت  
مملوكة للشريك البائع وقت البيع وبالتالي لا يكون قد باع مالا يملك ، ذلك  
فضلاً عن أن المشتري وهو يعلم أن البائع لا يملك كل الجزء المفرز  
الذى يبيعه يكون قد إرتضى - سلفاً - شراء ماسوف تنتهى إليه حصة  
البائع الشائعة بعد القسمة .

(١) (نقض ١٩٨١/١/٢٠ طعن ١٤٠٩ لسنة ٤٩ ق مع س ٣٢ ص ٢٢٥)

(٢) (نقض ١٩٨١/١٢/١٣ طعن ١٨٦ لسنة ٤٨ ق مع س ٣٤ ص ٢٢٧٧)

غير أنه يجوز لهذا المشتري أن يطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له :

●● من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أنه ليس ثمة ما يمنع البائع وإن كان مالكا على الشيوع أن يبيع قدرا مفرزا من نصيبه ، فهو وإن كان لا ينفذ في حق باقي الشركاء بل يظل معلقا على نتيجة القسمة إلا أنه يعتبر صحيحا ونافذا في حق الشريك البائع ومنتجا لآثاره القانونية على نفس المحل المفرز المتصرف فيه قبل القسمة وإذا كانت الطاعة الشريكة البائعة لحصة مفرزة إلى المشتري المطعون عليه لم تدع وقوع قسمة البيع ، فإنه لا يحق لها طلب إبطال البيع الصادر منها ، ويحق للمشتري طلب الحكم بصحة ونفاذ هذا البيع قبلها حتى يتسنى له تسجيل عقد شرائه ومن ثم يستطيع أن يحاج به الطاعة البائعة له في فترة ما قبل القسمة حتى يمتنع عليها التصرف في هذا القدر إلى الغير. (١)

ولا يجوز لهذا المشتري طلب تثبيت ملكيته لما اشتراه مفرزا :

●● النص في الفقرة الثانية من المادة ٨٢٦ من القانون المدني على أن "إذا كان التصرف منصبا على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب المتصرف أنقل حق المتصرف إليه من وقت التصرف إلى الجزء الذي آل إلى المتصرف بطريق القسمة " يدل على أن بيع الشريك المشتاع لجزء مفرز من العقار الشائع قبل إجراء القسمة بين الشركاء لا يجيز للمشتري طلب تثبيت ملكيته لما اشتراه مفرزا قبل إجراء القسمة ووقوع المبيع في نصيب البائع ولو كان عقده مسجلا. (٢)

حالة بيع الشريك على الشيوع لجزء مفرز من المال الشائع والمشتري منه يجهل أن البائع لا يملك إلا في الشيوع :

● وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٨٢٦ مدني فإنه إذا كان المشتري من المالك على الشيوع والذي باعه جزءا مفرزا من المال الشائع يجهل

(١) (نقض ١٩٨١/٢/١٠ طعن ١٤٤٨ لسنة ٤٧ ق مج س ٣٢ ص ٧٧٩)

(٢) (نقض ١٩٨٢/١١/٤ طعن ٢٣٨٢ لسنة ٥١ ق مج س ٣٣ ص ٨٧٥)

أن البائع لا يملك العين المبيعة مفرزة فله عندئذ أن يطلب إبطال البيع بشرط ألا تكون القسمة قد وقعت ووقع الجزء المباع مفرزا في نصيب البائع له ، ذلك لأنه ان وقع الجزء المباع مفرزا في نصيب البائع بعد القسمة - وقبل طلب إبطال البيع - اعتبر البائع مالكا للمبيع بفضل الأثر الكاشف للقسمة وخلصت عندئذ الملكية للمشتري وانقلب البيع صحيحا .

● اما إذا لم يقع الجزء المفروز في نصيب البائع بعد إجراء القسمة - فإن المشتري يكون له طلب إبطال البيع حيث لا يجوز جبره على أخذ الجزء المفروز - الآخر - الذي وقع في نصيب البائع له .

... وفي الوقت نفسه يحق للمشتري أن يجيز البيع فيأخذ الجزء المفروز - الآخر - الذي وقع في نصيب البائع بدلا من الجزء المفروز المبيع الذي تضمنه عقد البيع .

(ثانيا) : في بيع الشريك على الشيوع كل المال الشائع :

حالة بيع الشريك على الشيوع كل المال الشائع في الوقت الذي لا يعلم فيه المشتري أنه له شركاء على الشيوع:

● في هذه الحالة يكون البيع قابلا للإبطال في حصة الشريك البائع للغلط الجوهري وفي حصص باقي شركاء البائع لأن بيع الشريك لها هو بيع لملك الغير .

حالة بيع الشريك على الشيوع كل المال الشائع في الوقت الذي يعلم

فيه المشتري أن البائع له شركاء في المال المبيع :

● في هذه الحالة يكون البيع صحيحا فيما يتعلق بحصة البائع وباطلا فيما يتعلق بحصص باقي الشركاء وللمشتري إما أن يأخذ الجزء المفروز من المبيع الذي يقع في نصيب البائع عند القسمة مع أداء ما يناسبه من الثمن وإما أن يطلب فسخ البيع لتجزئة الصفقة ، وذلك مالم يحصل البائع على موافقة باقي الشركاء على البيع أو أن يقوم بشراء حصصهم وعندئذ لا يقع الفسخ .

أثر البيع في حقوق باقي الشركاء :

● سواء وقع البيع على جزء مفروز من المال الشائع أو على كل المال



الشائع ، فإن الشركاء الآخرين - غير الشريك البائع - يعتبرون من الغير فى هذا البيع بالنسبة إلى حصصهم الشائعة فى الجزء المفرز أو حصصهم الشائعة فى كل المال الشائع ، ويقتضى البيع فى حقهم بالنسبة إلى حصة الشريك الشائعة ، فيحل المشتري محل الشريك البائع فى هذه الحصة ، ويصبح شريكا على الشيوع مع سائر الشركاء ، فليس لشريك من هؤلاء أن يتعرض للمشتري فى حصته الشائعة ، ولا أن يطلب إبطال البيع فى هذه الحصة ، ولا أن يدعى الإستحقاق فيها ، وإنما يستحق الشريك الجزء المفرز أو المال الشائع إذا وقع فى نصيبه عند القسمة ، بفضل الأثر الكاشف لها ، وعلى العكس من ذلك يخلص للمشتري الجزء المفرز أو المال الشائع إذا وقع فى نصيب البائع عند القسمة ، أو إذا أقر سائر الشركاء البيع قبل القسمة . (١)

●● متى كان الحكم قد قضى برفض طلب الطاعن إسترداد الحصة الشائعة فى العقار الذى طلب المطعون عليه بيعه عند عدم إمكان قسمته عينا ، أقام قضاءه على أن دعوى إسترداد الحصة الشائعة المبيعة لا توجه إلا الى مشتري هذه الحصة متى كان أجنبيا عن الشركاء الأصليين ومن ثم لايجوز رفعها على المطعون عليه لأنه من جهة ليس مشتريا ومن جهة أخرى لم يصدر بيع بعد وأنه لا يغير من هذا النظر أن يطلب حق الاسترداد أثناء إجراءات البيع بالمزاد لعدم إمكان القسمة عينا لأن الحكمة فى تخويل هذا الحق للشركاء هو منع تدخل الأجنبى فى الملكية الشائعة وهذه الحكمة تتوفر بطبيعتها فى البيع بالمزاد إذ لهم أن يشتركوا فيه ويشتروا الحصة المعروضة للبيع ويمنعوا الأجنبى من التدخل فى الشركة كما أن طلب المطعون عليه قسمة العين المشتركة وبيعها بالمزاد وتحديد ثمن أساسى لهذا البيع لا يعتبر عرضاً ملزماً له ببيع حصته بالثمن الذى حدده إذا طلب منه الشريك الآخر الشراء استنادا إلى أن له افضلية على الغير باسترداد الحصة الشائعة وذلك لأن هذا الحق لا يكون الا فى حالة البيع التام وهو لم يتم لأن تحديد ثمن للبيع عند عدم إمكان القسمة عينا إنما هو للمزايدة وليس مؤداه أن

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٣٠٤ وما بعدها )

يتخلى طالب القسمة عنها وهي حق من حقوقه وليس معناه أن يجبر على بيع حصته لأحد الشركاء ، فإن هذا الذي اقيم عليه الحكم لامخالفة فيه للقانون ولا يشوبه قصور . (١)

●● الغير في حكم المادة العاشرة من قانون الشهر العقاري هو من تلقى حقا عينيا على العقار على أساس انه مازال مملوكا على الشيوع وقام بتسجيله قبل تسجيل سند القسمة ، وأما من تلقى من أحد الشركاء حقا مفرزا فإنه لا يعتبر غيرا ولو سبق الى تسجيل حقه قبل تسجيل القسمة إذ أن حقه في الجزء المفرز الذي انصب عليه التصرف يتوقف مصيره على النتيجة التي تنتهي اليها القسمة وذلك لما هو مقرر بالمادة ٨٢٦/٢ من القانون المدني من ان التصرف إذا انصب على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب المتصرف انتقل حق المتصرف اليه من وقت التصرف الى الجزء الذي اختص به المتصرف بموجب القسمة ، مما مفاده أن القسمة غير المسجلة يحتج بها على من اشترى جزءا مفرزا من أحد المتقاسمين ويترتب عليها في شأنه ما يترتب عليها في شأن المتقاسمين من انتهاء حالة الشيوع وإعتبار كل متقاسم مالكا للجزء المفرز الذي وقع في نصيبه بموجب القسمة وله أن يطلب الحكم بصحة عقد البيع بالنسبة الى ذلك الجزء طالما أن القسمة وإن كانت لم تسجل تعتبر حجة عليه وترتب انتقال حقه من الجزء المفرز المعقود عليه الى النصيب الذي اختص به البائع له بموجب تلك القسمة . (٢)

●● عدم تسجيل عقد القسمة لا يمنع غير المتقاسمين من التمسك بحصول القسمة وخروج أحد الشركاء بمقتضاها من الشيوع واستقلاله بجزء من العقار وفقدانه تبعا لذلك حق طلب الشفعة ، وأن تسجيل القسمة غير لازم في العلاقة بين المتقاسمين وفقا لما تقضى به المادة العاشرة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن تنظيم الشهر العقاري ، إذ يعتبر كل متقاسم في علاقته بزملائه المتقاسمين الآخرين مالكا ملكية مفرزة لنصيبه بالقسمة ولو لم تسجل . (٣)

(١) (نقض ١٩٥٢/١/٣٠ مجموعة القواعد في ٢٥ عاما الجزء الأول ص ٢١٥)

(٢) (نقض ١٩٦٤/٤/٢ طعن ٢٦٤ لسنة ٢٩ ق مج س ١٥ ص ٥٠٣)

(٣) (نقض ١٩٩٥/١/٨ الطعن رقم ١٠٦٤ لسنة ٦٤ قضائية)



## الفصل الثانى

### الثن

قلنا فى مستهل الحديث عن المحل فى عقد البيع أن ثمة إزدواجاً للمحل فى هذا العقد ، وإن أهم التزامات البائع هو التزامه بنقل ملكية المبيع وتسليمه وضمان الانتفاع به وأن محل ذلك كله أعمالاً تتعلق بالشئ المبيع والذى هو - أى الشئ المبيع محل لعقد البيع . ... وإن أهم التزامات المشتري التزامه بدفع الثمن ومن ثم فإن الثمن هو أيضاً محل لعقد البيع .

... وإذا كان لعقد المقايضة محلين أيضاً ، فإن أهم ما يميز عقد البيع عن عقد المقايضة هو أن أحد المحلين فى عقد البيع يتعين أن يكون نقوداً - وذلك هو الثمن - لأنه إن كان غير نقود فالعقد عقد مقايضة إذ لا يغنى عن النقود شئ آخر فى الثمن حتى ولو كان هذا الشئ الآخر من المثليات .

... وإذا كان الثمن بعضه نقود والبعض الآخر غير نقود فهنا ينظر إلى العنصر الغالب بينهما ، فإذا كان العنصر الغالب هو النقود كان العقد بيعاً وإن كان غير نقود كان العقد عقد مقايضة .

وسوف نتناول الثمن وفقاً لما يلى :

الفرع الأول : الثمن مقدراً أو قابلاً للتقدير  
الفرع الثانى : الثمن الجدى والثمن البخس



## الفرع الأول

### الثمن مقدرا أو قابلا للتقدير

المادتان ٤٢٣ و ٤٢٤ مدنى

#### نصوص القانون :

مادة : ٤٢٣ ( ١ ) يجوز أن يقتصر تقدير الثمن على بيان الأسس التى يحدد بمقتضاها فيما بعد .

( ٢ ) وإذا اتفق على أن الثمن هو سعر السوق ، وجب عند الشك ، أن يكون الثمن سعر السوق فى المكان والزمان اللذين يجب فيهما تسليم المبيع للمشتري ، فإذا لم يكن فى مكان التسليم سوق ، وجب الرجوع الى سعر السوق فى المكان الذى يقضى العرف أن تكون أسعاره هى السارية.

مادة : ٤٢٤ إذا لم يحدد المتعاقدان ثمنا للمبيع ، فلا يترتب على ذلك بطلان البيع متى تبين من الظروف أن المتعاقدين قد نويّا اعتماد السعر المتداول فى التجارة أو السعر الذى جرى عليه التعامل بينهما .

#### النصوص العربية المقابلة :

- القانون الليبى : المادتان ٤١٢ و ٤١٣
- القانون السورى : المادتان ٣٩١ و ٣٩٢
- القانون الكويتى : المادتان ٤٥٩ و ٤٦٠
- القانون العراقى : المواد ٥٢٦ و ٥٢٧ و ٥٢٨
- القانون الاردنى : المادتان ٤٧٨ و ٤٧٩
- القانون المغربى : مادة ٤٨٧

#### الأعمال التحضيرية :

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى تعليقا على نص المادتين ٤٢٣ و ٤٢٤ من القانون المدنى ما يلى :

١ - هذان نصان لا نظير لهما فى التقنين الحالى ، وهما وإن كان حكمهما تمكن استفادته من القواعد العامة ، يعالجان مسائل عملية يجدر أن تكون لها حلول تشريعية .

وقد تقدم أن الثمن يجب أن يكون نقدا ، وتقدم كيف يحدد محل الالتزام (أى الثمن) ، وبخاصة إذا وكل تحديده إلى شخص ثالث ، فلم ير المشروع حاجة للعودة إلى ذلك ، ولكن الذى عنى به هو بيان الحكم

فيما إذا لم يتفق المتعاقدان على ثمن معين ، بل إقتصرا على بيان الأسس التي يحدد بمقتضاها فقرر أن بيان هذه الأسس كاف ، وأورد تطبيقا عمليا لذلك هو الاتفاق على أن يكون الثمن سعر السوق ، فأخذ عن التقنين الألماني والبولوني حلا معقولا هو أن الثمن ، عند الشك ، يكون هو سعر السوق في الزمان والمكان اللذين يجب فيهما تسليم المبيع ، فإذا لم يكن في مكان التسليم سوق وجب الرجوع إلى سعر السوق في المكان الذي يقضى العرف بأن تكون أسعاره هي السارية .

٢ - ثم عرض المشروع الحالي لحالة ما إذا لم يقم المتعاقدان بتحديد الثمن أو بتعيين أسس يحدد بمقتضاها ، فقرر أنه إذا تبين من الظروف أن المتعاقدين تركا تحديد الثمن إلى السعر المتداول في التجارة ، كما يحصل عادة بين التجار ، كان البيع صحيحا ، والثمن هو هذا السعر المتداول ، فإذا كان بين المتعاقدين سابقة تعامل ، وتبين من الظروف أنهما تركا تحديد الثمن إلى السعر الذي جرى عليه التعامل بينهما ، صح ذلك أيضا ، وفي الحالتين يكون المتعاقدان قد اتفقا ضمنا على جعل الثمن قابلا للتحديد ، وهذا هو الحل الذي أورده التقنين البولوني (م ٢٩٨) وقد أخذ به المشروع .

٣ - أما إذا لم يتفق المتعاقدان لا صراحة ولا ضمنا على تحديد الثمن ، أو على جعله قابلا للتحديد ببيان الأسس التي يحدد بمقتضاها ، فإن البيع يكون باطلا لفقده ركنا من أركانه .

### آراء الشراح وأحكام القضاء :

يتعين أن يتفق البائع والمشتري - صراحة أو ضمنا - على تحديد الثمن أو جعله قابلا للتحديد وإلا كان البيع باطلا لفقدانه ركن من أركانه :

● الثمن وهو أحد محلي البيع يجب أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين وأن يكون ذلك باتفاق صريح أو ضمنى بين البائع والمشتري وبحيث لا يستقل أيا منها بتحديدده دون موافقة الطرف الآخر على ذلك .

●● الثمن وإن كان يعتبر ركنا أساسيا في عقود البيع إلا أنه وعلى ما يستفاد من نص المادتين ٤٢٣ و ٤٢٤ من القانون المدنى - لا يشترط أن يكون الثمن معينا بالفعل في عقد البيع بل يكفى أن يكون قابلا للتعيين باتفاق الطرفين صراحة أو ضمنا على الأسس التى يحدد بمقتضاها فيما بعد . (١)

يجوز ألا ينطوى عقد البيع على ما يشير إلى تحديد الثمن أو الأسس التى يقدر بها مع الإشارة فيه إلى أن الثمن قد تم أدائه بالفعل :

● إذا خلا العقد المكتوب من تسمية الثمن مع تضمنه إقرار طرفيه بأن البيع قد تم نظير ثمن نقدي قبضه البائع ، فلا يبطل البيع لأن إقرار طرفيه بأن البيع تم نظير ثمن نقدي قبضه البائع يعنى إقرارهما باتفاقهما على ثمن نقدي معين وهو ما يكفى لإنعقاد البيع باعتباره عقدا رضائيا لا يلزم إفراغه فى محرر مكتوب فإذا ثار نزاع حول صحة ما تضمنه العقد من إقرار طرفيه بأن البيع قد تم لقاء ثمن نقدي قبضه البائع فإن كان من ينزع فى ذلك أحد الطرفين امتنع عليه إثبات صورية ما ورد بالعقد فى هذا الشأن إلا بالكتابة وإن كان من ينزع من الغير جاز له إثبات ذلك بمختلف طرق الإثبات ، أما إذا كان النزاع حول مقدار الثمن المتفق عليه كما لو ادعى المنازع أنه ثمن تافه أو ينطوى على غبن - فى الحالات التى يعتد فيها بالغبن - جاز إثبات قدر الثمن المتفق عليه بمختلف طرق الإثبات ومنها البيئة والقرائن ولو كان الإثبات من قبل أحد المتعاقدين وذلك بتقدير أن ما تضمنه العقد من إقرار طرفيه بالاتفاق على ثمن معين يصلح كمبدأ ثبوت بالكتابة . (٢)

إذا لم تتم تسمية الثمن تحديدا فى عقد البيع فبتعين أن يشار إلى الأسس التى يقوم عليها التقدير :

● إذا لم تتم تسمية الثمن تحديدا فى عقد البيع ، وفى الوقت نفسه لم يرد

(١) (نقض ١٩٨٠/١/٢٨ الطعن رقم ١٠٥١ لسنة ٤٥ قضائية)

(٢) (التقنين المدنى المجلد الأول من العقود المسماة للاستاذ محمد كمال عبدالعزيز )



به ما يشير إلى أن المشتري قام بسداده وقبضه البائع منه فإنه يتعين عندئذ أن يشار في عقد البيع إلى بيان الأسس التي يقوم عليها التقدير .  
● والأسس التي يجوز أن يقوم عليها التقدير لا تخرج عن أربعة أسس أولها أن يتم الاتفاق على أن يكون الثمن هو ذات الثمن الذي إشتري به البائع وثانيها أن يكون الأساس هو سعر السوق وثالثها هو أن يكون الأساس هو السعر المتداول في التجارة ورابعها أن يترك التقدير الاجنبى عن المتعاقدين يتفقان عليه ويسميانه في العقد أو يتفقا على تسميته فيما بعد وفي الحالة الأخيرة لا يتم البيع إلا من وقت تعيين هذا الاجنبى .

●● إذا اتفق المدين مع آخر على شراء العقار المنزوعة ملكيته اتقاء لخطر المجازفة وسعيا وراء الحصول على ثمن ثابت قدر انه مناسب لقيمة العقار ويحقق مصلحة الدائنين الذين تعلق حقهم بالتنفيذ بضمان حصولهم على كامل حقوقهم وإلتزم المشتري بالتدخل فى المزااد والمزايدة حتى يصل الثمن إلى الحد المتفق عليه وإذا اضطر الى الزيادة فى الثمن فوق هذا المبلغ تكون هذه الزيادة من حقه ولا شأن للمدين البائع بها فإن الدفع ببطلان هذا الاتفاق لمخالفته للنظام العام وإنعدام سبب إستحقاق المشتري للزيادة عن الثمن المتفق عليه على غير أساس ذلك أن هذا الاتفاق ليس من شأنه الإخلال بحرية المزايدة او ابعاد المزايدى عن محيطها بدليل أن المتعاقدين قدرا احتمال رسو المزااد على غير المشتري من المدين بثمان يزيد على الثمن المسمى مما يدل على انتفاء فكرة المساس بحرية المزايدة فضلا عن تحقيقه مصلحة المدين ودائنيه وأما الادعاء بإنعدام سبب الزيادة فمردود بأن المتعاقد مع المدين أصبح بمقتضى الاتفاق المشار اليه فى مركز المشتري والمدين فى مركز البائع ومن حق المشتري الحصول على الزيادة وسببها القانونى هو العقد المبرم بينهما. (١)

●● الثمن وان كان يعتبر ركنا أساسيا فى عقود البيع الا انه وعلى ما يستفاد من نص المادتين ٤٢٣ و ٤٢٤ من القانون المدنى — لا يشترط أن يكون الثمن معينا بالفعل فى عقد البيع بل يكفى أن يكون قابلا للتعيين

(١) (نقض ١٩٥٥/١/٢٠ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما بند ١٩ ص ٤٧٤)

بإتفاق المتعاقدين صراحة أو ضمنا على الأسس التى يحدد بمقتضاها فيما بعد . (١)

إذا كان أساس التقدير سعر السوق فى مكان معين وزمان معين كان سعر هذه السوق هو المعتبر:  
● يرجع فى تحديد مكان السوق وزمان الثمن فيه إلى إرادة المتعاقدين الصريحة أو الضمنية ، فإن لم يحددا ذلك صراحة أو ضمنا تحدد مكان وزمان الثمن بمكان وزمان التسليم .

●● عقود بيع القطن تحت القطع - على ما جرى به قضاء النقض - تقتضى أن يكون للمشتري التغطية مقابل حق البائع فى القطع ويلتزم البائع لذلك بأن يوفر للمشتري الوقت الذى يتسع لاجراء عملية التغطية وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذى تم قطعه من البائع كى يامن تقلبات الاسعار ومتى تمت التغطية تحقق للمشتري مركز قائم فى البورصة قوامه العملية العكسية التى يكون قد أجراها فى بورصة العقود أما إذا استحال اجراء عملية التغطية لعدم وجود تعامل فعلى فى بورصة العقود فلا يتحقق هذا المركز . (٢)

●● عقود البيع تحت القطع تقتضى على ما جرى به قضاء النقض ان يكون للمشتري خيار التغطية مقابل حق البائع فى القطع ويلتزم البائع لذلك ان يوفر للمشتري الوقت الذى يتسع لاجراء عملية التغطية التى تتم بعملية عكسية يجريها المشتري فى بورصة العقود وفى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للمقدار الذى طلب البائع قطع سعره كى يامن المشتري تقلبات الاسعار ومتى تمت التغطية تحقق للمشتري مركز قائم فى البورصة قوامه عملية البيع التى يكون قد أجراها فى هذه البورصة . (٣)

(١) (نقض ١٩٨٠/١/٢٨ طعن رقم ١٠٥١ لسنة ٤٥ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٦٢/٤/١١ مع س ١٤ ص ٥٢٩)

(٣) (نقض ١٩٦٤/٢/٢٠ مع س ١٥ ص ٢٧١)

### قد يتقيد تحديد الثمن بسعر مفروض أو سعر جبرى :

● الأصل أن للمتعاقدين الحرية فى تقدير الثمن غير أن هذه الحرية قد تقيد بالاتفاق أو بالقانون فهى قد تقيد بالاتفاق فى الحالة التى يتفق فيها منتج السلعة أو من حصل على حق توزيعها مع موزعيها على عدم بيعها إلا بسعر معين ويعرف السعر بالسعر المفروض فإن خالف الموزع ذلك صح البيع الصادر منه ولكنه يعتبر مخلا بالتزامه قبل المنتج وهى قد تتقيد بالقانون فى صورة التسعير الجبرى لبعض السلع ولا يسرى هذا التسعير إلا على البيوع التى تبرم فى ظل التسعيرة الجبرية فإذا عدلت فلا يلتزم المشتري إلا بالسعر السائد عند انعقاد البيع وليس عند التسليم وإذا تم البيع بأزيد من السعر الجبرى لم يبطل البيع ولكن يكون للمشتري إسترداد الفرق . (١)

### يجوز تحديد الثمن بعملة أجنبية :

●● متى كان الظاهر من عقد البيع ان الوفاء بالثمن يكون إما لما يعادل الليرة العثمانى الذهب من النقد السورى أو الجنيهات المصرية حسب سعر القطع الرسمى يوم التسجيل وتمسك البائع امام محكمة الموضوع انه ليس لليرة العثمانية الذهبية فى مصر سعر قطع معروف وان السعر الحقيقى الذى يجب المحاسبة عليه هو سعر القطع لها فى السوق السورية بدمشق فاعتبر الحكم لها سعرا معيناً فى مصر وأجرى تقدير الثمن على هذا الأساس دون ان يوضح ما إذا كان السعر الذى أخذ به سعر القطع الرسمى " لليرة العثمانية كما يقضى الاتفاق فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور المبطل له . (٢)

●● النص فى المادة ٤١٨ من القانون المدنى على أن " البيع عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شئ أو حقا ماليا آخر فى مقابل ثمن نقدى " يدل على ان المشرع جعل الثمن ركنا أساسيا فى عقد البيع لا

(١) (نقض ١٩٥٨/١/٩ طعن ٣٤٣ لسنة ٢٣ ق مج م ٩ ص ٦٢)

(٢) (التقنين المدنى للعقود المسماة المجلد الأول للاستاذ محمد كمال عبدالعزيز )

ينعقد بدونه بإعتباره محلاً للالتزام المشتري ، لما كان ذلك وكان عقد البيع سند الدعوى قد تم تحديد الثمن بالعملة المصرية ولم يتضمن تعهداً مقدماً بعملة أجنبية مما حظرت المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد في مصر المعدلة بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٨٥٠ المعمول به وقت إبرام العقد - قبل الغائه بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل بالنقد الأجنبي - فإن ركن الثمن لا يكون باطلاً أما الوفاء به بالنقد الأجنبي بإعتباره عملاً قانونياً تال لإنعقاد العقد - أياً كان وجه الرأي فيه - لا يستطيل إلى العقد حتى يبطله - وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ، وبالتالي يكون هذا النعى على غير أساس . (١)

---

(١) (نقض ١٩٨٦/١١/٢٧ للطن رقم ٩٤٨ لسنة ٥٣ قضائية )



## الفرع الثانى

### الضمن الجدى والضمن البفس

المواد ٤٢٥ و٤٢٦ و٤٢٧

#### نصوص القانون

مادة ٤٢٥ : ١ ) إذا بيع عقار مملوك لشخص لا تتوافر فيه الأهلية وكان فى البيع غبن يزيد على الخمس فللبائع أن يطلب تكملة الضمن إلى أربعة أخماس ضمن المثل .

٢ ) ويجب لتقدير ما إذا كان الغبن يزيد على الخمس أن يقوم العقار بحسب قيمته وقت البيع .

مادة ٤٢٦ : ١ ) تسقط بالتقادم دعوى تكملة الضمن بسبب الغبن إذا انقضت ثلاث سنوات من وقت توافر الأهلية أو من اليوم الذى يموت فيه صاحب العقار المبيع .

٢ ) ولا تلحق هذه الدعوى ضررا بالغير حسن النية إذا كسب حقا عينيا على العقار المبيع .

مادة ٤٢٧ : لايجوز الطعن بالغبن فى بيع تم كنص القانون بطريق المزاد العلنى .

#### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبى : المواد ٤١٤ و٤١٥ و٤١٦

القانون السورى : المواد ٣٩٣ و٣٩٤ و٣٩٥

القانون اللبنانى : المادتان ٢١٣ و٢١٤

القانون الكويتى : مادة ٤٧٠

القانون العراقى : مادة ١٢٤

## الاعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نصوص المواد ٤٢٥ و ٤٢٦ و ٤٢٧ من القانون المدني ما يلي :

أ ( هذه المواد وهى تعرض لمسألة الغبن فى البيع ، لها نظير فى التقنين الحالى ، وهى لم تزد على هذا التقنين إلا بعض مسائل تفصيلية ، يمكن حصرها فيما يلى :

١ - التقنين الحالى لم يذكر إلا القاصر ، وجرى القضاء المصرى على أن ذلك يشمل غير القاصر أيضا من كامل الأهلية كالمحجور عليه فسجل المشروع هذا القضاء بأن نص على بيع العقار المملوك لشخص " فاقد الأهلية " ( والأدق أن يقال " غير كامل الأهلية " ) .

٢ - نص المشروع على الطريقة التى يقدر بها الغبن ، فذكر أنه يجب ، لتقدير ما إذا كان الغبن يزيد على الخمس ، أن يقوم العقار حسب قيمته وقت البيع ، وهذا ما جرى عليه القضاء المصرى ، فقتنه المشروع ناقلا فى ذلك صيغة المشروع الفرنسى الإيطالى .

٣ - جعل المشروع مدة التقادم ثلاث سنوات بدلا من سنتين ، حتى يتسق التشريع فى دعاوى عيوب الرضاء من غلط وتدليس وإكراه واستغلال وغبن .

٤ - نص المشروع على عدم جواز الطعن بالغبن فى بيع ينص القانون على أنه لا يتم إلا بطريق المزااد العلنى ، كالبيع جبرا للتنفيذ على مال المدين ، وكبيع عقار القاصر فى المزااد العلنى ، لأن المفروض فى هذه البيوع أن كل الإجراءات اللازمة للحصول على أعلى ثمن ممكن وقت البيع اتخذت ، فإذا رسا المزااد ، رغم ذلك ، بثمن فيه غبن ، فليس فى الأمر حيلة ، وفى هذا أيضا تقنين لما جرى عليه القضاء فى مصر .

ب ( أما فيما عدا ذلك ، فقد نقل المشروع دعوى الغبن فى التقنين الحالى كما هى ، فلا تكون هذه الدعوى إلا فى عقار مملوك لغير كامل

الأهلية ، ولمصلحة البائع دون المشتري ، بشرط أن يزيد الغبن على الخمس ، وليس للبائع إلا دعوى تكملة الثمن إلى أربعة أخماس قيمة العقار وقت البيع ، فإذا حكم بالتكملة ولم يدفعها البائع ، جاز فسخ البيع (لإبطاله) تطبيقاً للقواعد العامة ، وتسقط الدعوى بثلاث سنوات من وقت الأهلية الكاملة ، أو من وقت وفاة غير كامل الأهلية ، وتنقل الدعوى في هذه الحالة إلى الورثة ، ولا يوقف التقادم حتى لو كان بين الورثة من هو غير كامل الأهلية ولم يكن له نائب شرعى ، وإذا إنتهى إلى فسخ البيع لعدم قيام المشتري بدفع تكملة الثمن ، فإن هذا الفسخ لا يضر بمن كسب وهو حسن النية حقا عينيا على العقار .

هذا ويلاحظ أن نظام المجالس الحسبية يمنع فى أحوال كثيرة من تطبيق هذه الأحكام ، فإن بيع عقار القاصر والمحجور عليه يكون عادة بقرار من المجلس الحسبى بعد إتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع الغبن ، على أن الغبن يتصور وقوعه بالرغم من ذلك كما إذا باع القاصر عقاره بثمن بخس دون الرجوع إلى المجلس الحسبى ، فيكون البيع قابلاً للبطلان من جهة ، وقابلًا للطعن عليه بالغبن من جهة أخرى ، وقد يجيز القاصر البيع بعد بلوغ سن الرشد ، ثم يطعن فيه بالغبن إذا كانت له مصلحة فى ذلك ، وتتحقق المصلحة إذا نزلت قيمة العقار المبيع وقت الطعن بالغبن عما كانت وقت البيع ، بحيث تكون تكملة الثمن التى يحصل عليها من وراء الطعن بالغبن خيراً له من إسترداد المبيع إذا هو طعن فى البيع بالبطلان ، وقد تطبق أحكام الغبن فى ظروف عادية كما إذا باع الولي مستور الحال ، عقار القاصر بثمن فيه غبن ، فإن بيعه يكون صحيحاً دون حاجة للرجوع إلى المجلس الحسبى ، وتبقى للقاصر دعوى الغبن لتكملة الثمن .

ج ( ويلاحظ أن معيار الغبن هنا معيار مادي ، أما الغبن فى العقود بصفة عامة ، وهو الإستغلال المنصوص عليه فى الألتزامات بوجه عام فمعياره معيار نفسى ، ولا يشترط فيه الوقوف عند رقم معلوم ، وقد سبق بيان ذلك ، ويستخلص مما تقدم أن بيع عقار كامل الأهلية لا يطعن فيه بالغبن إلا إذا توافرت فيه شروط الاستغلال التى سبق بيانها .



## الصيغة رقم (٢٥) صحيفة دعوى مطالبة بتكملة الثمن

### الصيغة

انه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب ..... بصفته قيما على .....  
والمقيم برقم ..... شارع ..... بمدينة ..... محافظة .....  
والمتخذ له محلا مختاراً مكتب الأستاذ ..... برقم ..... شارع .....  
بمدينة ..... محافظة .....  
أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد انتقلت فى  
التاريخ المبين أعلاه الى حيث محل إقامة :  
السيد/..... والمقيم برقم ..... شارع ..... بمدينة .....  
محافظة .....

### وأعلنته بالآتى

١ - بتاريخ ..... باع السيد/..... (يذكر اسم ناقص الأهلية )  
الى المعلن اليه كامل أرض وبناء العقار الكائن برقم ..... شارع .....  
مدينة ..... والذي تبلغ مساحة أرضه ..... مترا مربعا ويتكون  
من ..... وذلك بمبلغ إجمالى وجزا فى قدره ..... جنيها فى وقت  
كان البائع على غير وعى فى تصرفاته نتيجة اصابته بحادث وقع له  
وانقص من كمال عقله واصبح غير قادر على وزن تصرفاته .

٢ - وبتاريخ / / ١٩ اوقعت محكمة ..... للأحوال  
الشخصية الحبر على السيد/..... للعتة وكان ذلك بموجب  
الحكم الصادر منها فى الدعوى رقم ..... لسنة ..... وعينت المعلن قيما  
عليه .

٣ - ولما كان ذلك وكانت حالة العتة شائعة لدى المحجور عليه قبل  
توقيع الحبر عليه وكان المعلن اليه على علم بها وكان الثمن الذى بيع

به العقار فيه غبن يزيد على الخمس الأمر الذى يحق معه للمعلن بصفته طلب تكملة الثمن إلى أربعة أخماس ثمن المثل عملاً بحكم الفقرة الأولى من المادة ٤٢٥ من القانون المدنى .

## لذلك

.....  
.....  
.....

### آراء الشراح وأحكام القضاء

#### شروط تحقق الغبن الفاحش :

● يجب لتحقيق الغبن الفاحش الذى يجيز إقامة دعوى تكملة الثمن توافر شروط أربعة أولها أن يكون صاحب العين المبيعة غير كامل الأهلية وثانيها أن يقع البيع على عقار وثالثها أن يقل الثمن عن قيمة العقار وقت البيع بأكثر من الخمس ورابعها ألا يكون البيع قد تم عن طريق مزاد علنى .

●● يشترط لتحقيق الغبن الفاحش فى بيع عقار غير كامل الأهلية أن يقل الثمن عن قيمة العقار وقت البيع بأكثر من الخمس ، وتقدير ما إذا كانت قيمة العقار تزيد على الثمن بأكثر من خمس القيمة هو سلطة محكمة الموضوع ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه لم يتقيد فى تقدير قيمة الأطيان المبيعة بأحكام المادة التاسعة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ فى شأن قيمة التعويض الذى كان يستحق عن هذه الأطيان فى حالة إستيلاء الحكومة عليها وإنما أتخذ من تحديد الثمن بالعقد بمبلغ يماثل قيمة التعويض المذكور قرينة على أن الثمن المتفق عليه فى العقد ليس فيه غبن فاحش وهو تدليل سائغ يودى إلى النتيجة التى أنتهى إليها الحكم وكان الطاعن لم ينازع أمام محكمة الموضوع فى أن الثمن المحدد فى العقد يماثل سبعين مثل الضريبة المربوطة على الأطيان المبيعة — وهو قيمة التعويض المنصوص عليه فى المادة التاسعة مما يكون معه النعى

فى هذا الخصوص سببا جديدا لايجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض ، لما كان ذلك فإن النعى يكون على غير أساس . (١)

وإذا قضى بتكملة الثمن وامتنع المشتري عن تكملته كان للبائع طلب فسخ البيع مع التعويض :

● لصاحب العقار المبيع إذا لم يدفع له المشتري تكملة الثمن بعد الحكم أن يطلب فسخ البيع والتعويض ، فيسترد العقار إلا إذا كان المشتري تصرف فيه للغير حسن النية والذي لايعلم بدعوى تكملة الثمن وفى هذه الحالة لا يبقى إلا الرجوع بالتعويض على المشتري منه ولا يكتفى فى التعويض باستكمال الثمن بل يطالب بقيمة المبيع كاملة إذ الفسخ يحيل الحق فى استكمال الثمن إلى إسترداد المبيع أو قيمته ولا تسقط دعوى الفسخ إلا بخمس عشرة سنة من وقت قيام سبب الفسخ وهو الإمتناع عن تكملة الثمن .

لايشترط أن يكون المقابل فى عقد البيع وهو الثمن متكافئا مع قيمة المبيع وكل ما يشترط ألا يكون تافها إلا إذا توافرت شرائط تطبيق المادة ٤٢٥ مدنى :

●● لا يشترط أن يكون المقابل فى عقد البيع - الثمن - متكافئا مع قيمة المبيع بل كل ما يشترط فيه ألا يكون تافها ، فالثمن البخس يصلح مقابلا لالتزامات البائع ، وإدعاء هذا الأخير بأنه باع بما دون القيمة على علم منه بذلك تخلصا من تعرض الغير له فى الأطيان المبيعة وعجزه عن تسلمها ، لايكفى لإبطال البيع إلا أن يكون قد شاب رضاءه إكراه مفسد له . (٢)

(١) (نقض ١٩٧٦/٢/٣ مج س ٢٧ ص ٢٧٦ )

(٢) (نقض ١٩٥١/٢/٨ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما بند ١٣ ص ٢٤٦)

القسم الثانى

آثار عقد البيع



البيع عقد من العقود الملزمة للجانبين ، وباعتباره عقد من العقود التبادلية فإنه يولد التزامات في ذمة كل من المتعاقدين ، فبمجرد انعقاد العقد فإن ثمة آثار تترتب عليه بعضها في جانب البائع والبعض الآخر في جانب المشتري .  
... وعلى ذلك نتناول آثار عقد البيع في فصلين :

الفصل الأول : التزامات البائع

الفصل الثاني : التزامات المشتري

الفصل الثالث : تكييف وتفسير عقد البيع



## الفصل الأول

### التزامات البائع

الفرع الأول : نقل الملكية

الفرع الثاني : تسليم المبيع

الفرع الثالث : ضمان التعرض والاستحقاق

الفرع الرابع : ضمان العيوب الخفية





## الفرع الأول نقل الملكية

المبحث الأول : نقل الملكية بوجه عام

المبحث الثاني : نقل ملكية المنقول

المبحث الثالث : نقل ملكية العقار

المبحث الرابع : اجراءات التسجيل



## المبحث الأول

### نقل الملكية بوجه عام

الإلتزام بنقل الملكية يتم - كأصل عام - بحكم القانون  
المواد ٢٠٤ و ٢٠٥ و ٤٢٩ و ٤٣٠ و من ٩٣٢ حتى ٩٣٤ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٢٠٤ : الإلتزام بنقل الملكية أو أى حق عينى آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق ، إذا كان محل الإلتزام شيئا معيناً بالذات يملكه الملتزم وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل .

مادة ٢٠٥ : ( ١ ) إذا ورد الإلتزام بنقل حق عينى على شيء لم يعين إلا بنوعه فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشيء .  
( ٢ ) فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه ، جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان القاضى أو دون استئذانه فى حالة الإستعجال ، كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء من غير إخلال فى الحالتين بحقه فى التعويض .

مادة ٤٢٩ : إذا كان البيع جزافاً ، إنتقلت الملكية إلى المشتري على النحو الذى تنتقل به فى الشيء المعين بالذات ، ويكون البيع جزافاً ولو كان تحديد الثمن موقوفاً على تقدير المبيع .

مادة ٤٣٠ : ( ١ ) إذا كان البيع مؤجل الثمن ، جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفاً على استيفاء الثمن كله ولو تم تسليم المبيع .

( ٢ ) فإذا كان الثمن يدفع أقساطاً ، جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقى البائع جزءاً منه تعويضاً له عن فسخ البيع إذا لم توف جميع الأقساط ، ومع ذلك يجوز للقاضى تبعا للظروف أن يخفض التعويض المتفق عليه وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٢٢٤ .

- ٣ ( وإذا وفيت الأقساط جميعا ، فإن إنتقال الملكية إلى المشتري يعتبر مستندا إلى وقت البيع .
- ٤ ( وتسرى أحكام الفقرات الثلاث السابقة ولو سمي المتعاقدان البيع إيجارا .

مادة ٩٣٢ : تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية في المنقول والعقار بالعقد ، متى ورد على محل مملوك للمتصرف طبقا للمادة ٢٠٤ وذلك مع مراعاة النصوص الآتية :

مادة ٩٣٣ : المنقول الذي لم يعين إلا بنوعه لا تنتقل ملكيته إلا بإفرازه طبقا للمادة ٢٠٥ .

مادة ٩٣٤ : ١) في المواد العقارية لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان في حق الغير ، إلا إذا روعيت الأحكام المبينة في قانون تنظيم الشهر العقاري .

٢) ويبين قانون الشهر المتقدم الذكر التصرفات والأحكام والسندات التي يجب شهرها سواء أكانت ناقلة للملكية أم غير ناقلة ، ويقرر الأحكام المتعلقة بهذا الشهر .

#### النصوص العربية المقابلة

- القانون الليبي : المواد ٢٠٧ و ٢٠٨ و ٤١٨ و ٤١٩ و ٩٣٦ و ٩٣٧ و ٩٣٨
- القانون السوري : المواد ٢٠٥ و ٢٠٦ و ٣٩٧ و ٣٩٨ و ٨٩٤ و ٨٩٥ و ٨٩٦
- القانون اللبناني : المواد ٢٩٣ و ٣٧٤ و ٤١٤
- القانون الكويتي : المواد ٢٨٥ و ٤٦٣ و ٤٦٤ و ٤٦٦ و ٨٨٨ و ٨٨٩ و ٨٩٠
- القانون العراقي : المواد ٢٤٧ و ٢٤٨ و ٥٣١ و ٥٣٦ و ١١٢٦ و ١١٢٧
- القانون المغربي : المواد ١٨٩ و ٤٧٨ و ٤٩١
- القانون الاردني : المواد ٤٨٥ و ٤٨٦ و ٤٨٧

## الاعمال التحضيرية

١ - ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص الماد ٢٠٤ مدنى ما يلى :

أ ( يتفرع على وجوب التنفيذ العينى وجوبا نافيا للتخيير ، أن الالتزام بنقل حق عينى يترتب عليه إنتقال هذا الحق بحكم القانون ، متى كان محل الالتزام شيئا معيناً بالذات ، ومؤدى هذا أن الالتزام بنقل حق عينى ينفذ بمجرد نشونه ، وأن القانون نفسه هو الذى يتكفل له بترتيب هذا الأثر .

ب ( ويجرى هذا الحكم فيما يتعلق بالمنقولات ، دون أن يرد على إطلاقه أى تحفظ أو قيد ، فإذا صدر التصرف فى منقول معين بالذات من مالكه ، إنتقل حق المالك فيه إلى المتصرف له فور الوقت ، بل ولا تحول دون ذلك قاعدة إنزال الحيازة فى المنقول منزلة السند للملكية ، بالنسبة لأول خلف يدلى إليه المالك بحقه ، وقد يقع أن يدخل المنقول فى يد خلف ثان حسن النية ، تنتقل إليه الحيازة على أثر تصرف ثان يصدر من المالك نفسه ، بعد أن زالت عنه الملكية بمقتضى التصرف الأول ، وقد تخلص الملكية لهذا اللخلف الثانى ، ولكن الملكية لا تؤول إليه بمقتضى التزام بنقل حق عينى ، بل بطريق آخر من طرق كسب الحقوق العينية ، هو طريق الحيازة ، ومن الجائز أن يقال أن ملكية المنقول قد أنتقلت أولا إلى الخلف الأول بمقتضى التزام المالك بنقل حق عينى ، ثم آلت إلى الخلف الثانى من طريق الحيازة .

ج ( أما العقارات فتحول قواعد التسجيل دون تنفيذ الالتزام بنقل الحق العينى فيها فور الوقت ويشفع الالتزام بنقل الحق العينى فى هذه الحالة بالترام بعمل قوامه وجوب إشتراك مالك العقار فى تيسير إجراء التسجيل ولا سيما من طريق التصديق على إمضانا ، وعلى هذا النحو ، يظل تنفيذ الالتزام بنقل الحق العينى على التراخى فترة من الزمن ، وهذه هى علة التفريق فى هذا المقام بين مجرد الالتزام بنقل الملكية وبين انتقالها فعلا .

د ( ويتفرع على ما تقدم أن للدائن أن يتسلم الشيء المعين بذاته الذى التزم المدين أن يدلى به إليه ، منقولا كان أو عقارا ، بتوافر شرطين :

أولهما : أن يكون هذا الشيء مملوكا للمدين وقت إنشاء الالتزام ، أو أن تكون ملكيته قد آلت إليه بعد ذلك ، والثاني : ألا يكون قد ترتب عليه حق عيني لأحد من الاغيار ، كخلف ثان يحوز منقولا بحسن النية، أو مشتر آخر آل إليه عقار بمقتضى عقد سبق تسجيله ، وقد نص على هذا الحكم فى المادة ١١٨/١٧٥ من التقنين الحالى ، ولم ير المشروع محلا للتوريه به ، باعتبار انه يستخلص من دلالة ما تقدم من القواعد العامة .

٢ - وورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٢٠٥ مدنى ما يلى :

أ ( إذا كان محل الالتزام بنقل حق عيني شيئا معيننا بنوعه ، فلا ييسر التنفيذ عينا إلا بفرز المعقود عليه ، وللدائن أن يطالب بالتنفيذ على هذا الوجه ، ولو إمتنع المدين عن ذلك ، ويكون من واجب الدائن أن يعذر المدين ، فى هذه الحالة ، ليثبت عليه إمتناعه ، ثم يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين ، بعد إستئذان القاضى أو دون إستئذانه عند الإستعجال .

ب ( وللدائن كذلك أن يتخذ من الإمتناع عن التنفيذ عينا ذريعة للمطالبة بتعويض نقدى يعادل قيمة الشيء ، ولا يكون أساس هذه المطالبة إستحالة التنفيذ ، وإنما يكون أساسها استيفاء الدائن للتعويض دون ممانعة من المدين ، ذلك أن من حق المدين أن يؤدى عين المعقود عليه، لا قيمته .

ج ( وللدائن فى كلتا الحالتين ، حالة الوفاء عينا وحالة الوفاء بمقابل أن يقتضى فوق ذلك ما يجب له من تعويض عن التأخير فى التنفيذ .

٣ - وورد بالمذكرة تعليقا على نص المادة ٤٢٩ ما يلى :

أ ( المادة ... من المشروع ، تطبيق للقواعد العامة التى سبق تقريرها بشأن آثار الإلتزام بنقل حق عيني ، فإن المادة ٢٨٠ من المشروع تقرر أن الإلتزام بنقل الملكية أو أى حق عيني آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق إذا كان محل الإلتزام شيئا معيننا بالذات يملكه

الملتزم ، وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل ، وتقرر المادة ٢٨١ هذه المدة ، فكتطيديع الحقول ولا يحوز ه أحد مدة سنتين ثم يعين إلا بنوعه ، فلا ينتقل الحق إلا بفرز الشيء ، وتطبيق ذلك فى عقد البيع يودى إلى أن البيع ينقل ملكية الشيء من تلقاء نفسه (مع مراعاة قواعد التسجيل) إذا كان المبيع معينا بالذات ، ويلحق بالشيء المعين بالذات الشيء المعين جزافا ، فهو شيء معين بالذات مادام لا يحتاج فى تحديده إلى تقدير ما (عد أو وزن أو كيل أو مقاس) حتى لو كان هذا التقدير لازما لتحديد الثمن (كان تباع كمية محدودة من القمح بسعر الأردب) . أما إذا كان المبيع معنيا بالنوع بالذات ، فلا تنتقل الملكية إلا بالفرز ، أى بالعدد أو الوزن أو الكيل أو المقاس .

ب ( ويلاحظ أن المشروع تجنب هنا خطاين وقع فيهما التقنين الحالى ، فقد قرر هذا التقنين أن المبيع المعين بالنوع لا يبقى فى ضمان البائع إلا وقت الفرز ، والصحيح أنه يبقى فى ضمان البائع إلى وقت التسليم . وقرر أيضا أن المبيع لا تنتقل ملكيته إلا بالتسليم ، والصحيح أنها تنتقل بالفرز ، حتى لو تم قبل التسليم .

٤ - وجاء بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٤٣٠ ما يلى :

أ ( تجيز المادة أن يشترط البائع ، إذا كان الثمن مؤجلا ، أن يحتفظ بالملكية إلى أن يستوفى كل الثمن ، حتى لو سلم المبيع قبل ذلك . وهذا ضمان تلجا إليه عادة الشركات التى تبيع سلعا بالتقسيط (كالات وعربات النقل وكالات اراضى التى تباع بأثمان مقسطة) . فاحتفاظ البائع بملكية المبيع حتى يستوفى الثمن أبلغ فى الضمان من فسخ البيع بعد ان تكون الملكية قد انتقلت .

ب ( وتجيز المادة أن يشترط البائع ، فى حالة عدم سداد الأقساط وفسخ البيع تبعا لذلك ، أن يستبقى الأقساط المدفوعة (وهى جزء من الثمن) على سبيل التعويض . إلا أن المشروع كيف هذا الاتفاق بأنه شرط جزائى ، وأجاز تخفيضه تطبيقا للقواعد التى قررت فى هذا



الشان ، حتى يمنع التعسف الذى يقع فى هذا الأحوال . فقد يحدث أن البائع يكون قد استوفى أكثر الأقساط ، ثم يفسخ البيع لعدم استيفاء ما بقى منها ، ويحتفظ بكل الأقساط التى استوفىها . وفى هذا عنت على المشتري ، يستطيع القاضى أن يرفعه إذا خفض الشرط الجزائى ، وقضى بأن يرد البائع بعض هذه الأقساط . وغنى عن البيان أن البائع يستطيع بدلا من المطالبة بفسخ البيع ، أن يطالب بتنفيذ العقد ، فيقتضى من المشتري ما بقى فى ذمته من الأقساط .

ج ) وقد حسم المشروع إشكالا بإيراده هذا النص . فقد جرت العادة أن البيع الذى يبرم على هذا النحو يسميه المتعاقدان إيجارا إمعانا من البائع فى ضمان حقه ، إذ هو بذلك يستوفى الأقساط أجرة لا ثمنا ، وإذا ما تصرف المشتري فى المبيع عد هذا منه تبديدا ، فأقر المشروع الأمور فى نصابها وسمى الأشياء بأسمائها حتى لو سميت باسم آخر ، فهذا العقد بيع لا إيجار ، ويعتبر معلقا على شرط واقف هو سداد الأقساط جميعها . فإذا ما سددت انتقلت الملكية إلى المشتري منسحبة إلى وقت البيع .

٥ - وورد بالمذكرة تعليقا على نصوص المواد ٩٣٢ و ٩٣٣ و ٩٣٤ مدنى ما يلى :

أ ) تنتقل الملكية بالعقد فى المنقول المعين بالذات ولا حاجة للتسليم ، فلو باع شخص سيارة معينة بالذات إلى آخر ، انتقلت ملكيتها إلى المشتري قبل التسليم ، ولو باعها مرة ثانية إلى مشتر آخر ، كانت الملكية للمشتري الأول ولكن لو سلمها البائع للمشتري الثانى انتقلت الملكية من المشتري الأول إلى المشتري الثانى بالحيازة لا بالعقد . وإذا كان المنقول غير معين بالذات ، فلا تنتقل الملكية إلا بالفرز .

ب ) أما فى العقار فلا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى ، حتى فيما بين المتعاقدين إلا بالتسجيل ، ولكن متى تم التسجيل تعتبر الملكية منتقلة من وقت العقد لا من وقت التسجيل ، لأن سبب نقل الملكية هو العقد .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

أحكام عامة بشأن نقل الملكية للمشيء المعين بالذات :

● أورد المشرع أحكاما عامة بشأن نقل الملكية - عموما - تنطبق على كل عقد ينشأ عنه التزام بنقل ملكية شيء معين بالذات فقد نص في المادة ٩٣٢ مدنى على أن تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية فى المنقول والعقار متى ورد على محل مملوك للبائع طبقا لنص ٢٠٤ من القانون المدنى .

● وأشار المشرع فى المادة ٢٠٤ مدنى أن الالتزام بنقل الملكية أو أى حق عينى آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق إذا كان محل الإلتزام شيئا معيننا بالذات يملكه من فى جانبه هذا الإلتزام وذلك دون الإخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل .

● ومؤدى ذلك أن المشرع بإيراده لهذه الأحكام فإنه هدف إلى تطبيقها على كل عقد ينشأ عنه التزام بنقل ملكية شيء معين بالذات بما مفاده أن هذه الأحكام تنطبق على جميع العقود التى ترد على الملكية وأولها عقد البيع .

● وعلى ذلك فإن ملكية المبيع المعين بالذات تنتقل من البائع إلى المشتري بقوة القانون من وقت الاتفاق على البيع وبالتالى الإلتزام بنقل الملكية منفذا قانونا من وقت نشوئه بشرط أن يكون البائع مالكا للمبيع فى ذلك الوقت وبشرط مراعاة قواعد التسجيل إذا كان المبيع عقارا .

### الإلتزام بنقل الملكية ونقلها بصورة فعلية :

● عقد البيع ينشأ بداية إلتزاما فى جانب البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري ، ثم يتم تنفيذ هذا الإلتزام فورا بحكم القانون ، إذا ما توافرت لذلك الشروط المطلوبة .

● غير أنه نظرا إلى أن نقل الملكية - وخاصة فى نقل ملكية العقار - يقتضى أن يقوم البائع بما عساه أن يكون ضروريا من الأعمال والاجراءات التمهيديّة لنقلها ومن ثم فقد اقتضت الصياغة الفنيّة ان يقتصر الأثر المباشر لعقد البيع على إنشاء التزام فى جانب البائع بمقتضاه يلتزم بنقل ملكية المبيع الى المشتري .

● أما إذا لم تكن هناك أعمال أو إجراءات تمهيدية يتطلبها الأمر لنقل الملكية فقد يلتزم البائع بنقل الملكية فوراً وبحكم القانون .

ومؤدى ذلك أن نقل ملكية الشيء بالذات يسبقه التزام بنقلها مع فارق بين ما إذا كان هذا الشيء عقاراً أم منقولاً :

● إذا كان الشيء الذى يقع عليه الالتزام عقاراً معيناً بالذات ومملوكاً للمدين ، كدار أو أرض محددة ، فإن الالتزام بنقل حق عيني على هذا العقار لا يتم تنفيذه بمجرد نشوئه ، بل تجب مراعاة قواعد التسجيل بالنسبة إلى الحقوق العينية الأصلية كالملكية والارتفاق والانتفاع ، وقواعد القيد بالنسبة إلى الحقوق العينية التبعية ، كالرهن الرسمى والإختصاص ورهن الحيازة ، على أن عدم التسجيل لا يمنع من نشوء الالتزام بنقل الملكية أو الحق العيني ، لأن هذا الالتزام إنما ينشأ من العقد والتسجيل إنما ينفذ الالتزام لا ينشئه .

● أما إذا كان الشيء الذى يقع عليه الالتزام منقولاً وكان عينا معينة مملوكة للمدين ، كسيارة معينة بالذات أو مجوهرات بأعيانها ، فإن الالتزام بنقل حق عيني على هذا المنقول يتم تنفيذه بمجرد نشوئه ، فإذا باع شخص سيارة معينة بالذات إلى آخر أو رهنها رهناً حيازياً لضمان دين فى ذمته ، كان ملتزماً بنقل ملكية السيارة إلى المشتري أو بترتيب حق رهن حيازى عليها لمصلحة الدائن المرتهن ، ومتى نشأ هذا الالتزام فى ذمة المدين تم تنفيذه بمجرد نشوئه ، فتنتقل ملكية السيارة فعلاً إلى المشتري أو يترتب حق الرهن فعلاً لمصلحة الدائن المرتهن ، وذلك دون حاجة إلى أى إجراء آخر من تسليم أو نحوه . (١)

●● ان عقد البيع لم يزل بعد قانون التسجيل الصادر فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٣ من عقود التراضى التى تتم قانوناً بالإيجاب والقبول . وكل ما أحدثه هذا القانون من تغيير فى أحكام البيع هو أن نقل الملكية بعد أن كان نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمقتضى نص الفقرة الأولى من

---

(١) (الوسيط للمستهوى الجزء الثانى ص ٧٧٠ وما بعدها)

المادة ٢٦٦ من القانون المدني أصبح متراخيا إلى بعد التسجيل ولذلك بقي البائع ملزما بموجب العقد بتسليم المبيع ونقل الملكية للمشتري ، كما بقي المشتري ملزما بأداء الثمن إلى غير ذلك من الالتزامات التي ترتبت بينهما على التقابل بمجرد حصول البيع ، كما انه ليس للبائع لعدم تسجيل العقد وتراخي نقل الملكية بسببه ، أن يدعى لنفسه ملكية المبيع على المشتري لأن من يضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز له أن يدعيها لنفسه ومقتضى ذلك أن يكون البائع ملزما للمشتري بتسليم المبيع وبغلاته إن لم يتم تسليمه . فالحكم الذي لايعطى المشتري حق في ريع الشيء المبيع عن المدة السابقة على تاريخ تسجيل عقد البيع يكون حكما خاطئا متعيينا نقضه . (١)

●● بيع العقار قبل أن يسجل ، لا يزال من طبيعته نقل الملكية إذ ينشئ التزاما بنقلها في جانب البائع ، وكل ما أحدثه قانون التسجيل ومن بعده قانون الشهر العقاري من تغيير في أحكام البيع — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو أن نقل الملكية بعد أن كان نتيجة لازمة للبيع الصحيح ، أصبح متراخيا إلى ما بعد شهره ، ولذلك يبقى البائع ملزما بموجب العقد بتسليم المبيع ونقل الملكية للمشتري ، كما يبقى المشتري ملزما بأداء الثمن ، إلى غير ذلك من الالتزامات التي ترتبت بينهما على التقابل بمجرد حصول البيع . (٢)

●● يجوز في شركات التضامن نزول أحد الشركاء عن حصته في الشركة لواحد من شركائه فيها ويقع التنازل صحيحاً منتجا لآثاره فيما بين المتنازل والمتنازل اليه ، وإذا كانت المواد ٤٨ وما بعدها من قانون التجارة قد أوجبت شهر عقد شركة التضامن وما يطرأ عليه من تعديلات وكان تنازل الشريك عن حصته في الشركة يتضمن تعديلا للعقد بخروج أحد الشركاء من الشركة إنه يتعين لذلك شهره ويقع

(١) (نقض ١٩٣٦/١/٤ طعن رقم ١٢ لسنة ٦ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٧٣/٥/٩ طعن ٤٧٢ لسنة ٣٥ قى مع م ٢٤ ص ٧٢٥)

واجب الأشهار على عاتق كل شريك إلا أنه إذا تخلف صاحب المصلحة في إجرائه ليضع حدا لمسئوليته قبل الغير فإن ذلك يعد منه تقصيرا ولا يجوز له أن يتمسك بعدم حصول الشهر ليفيد من تقصيره وليتخلص من التزاماته قبل المتنازل له من الشركاء ، وإذا كانت الطاعنة - إحدى الشركاء - قد تمسكت أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون ضدها الثانية قد باعت إليها حصتها وحصصة الطعون ضده الأول التي آلت إليها ملكيتها من قبل بطريق الشراء منه ، وأنها أوفت لها بالثمن كاملا فخلصت لها ملكية الفندق وانقضت بذلك الشركة لخروج الشريكين السابقين منها واجتماع كل حصص الفندق في يدها ، وأنه لاوجه لإحتجاج أحدهما أو كلاهما ببطلان تعديل شركة إعتبرت منقضية لعدم إشهاره ، وقد رد الحكم المطعون فيه على ذلك بقوله " إن حصول تعديل بخروج شريكين من الشركة وعدم شهره مما يوجب بطلان هذا التعديل ويظل عقد الشركة صحيحا كما هو إذ يقتصر البطلان على هذا التعديل ويحتفظ كل من المطعون ضدهما الأول والثانية بحصتيهما المطالب بتثبيت الملكية عنها فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون إذ لا يترتب على عدم الإشهار استفادة من قصر في القيام به ، كما لا يترتب عليه عودة المبيع إلى من باعه لتعارضه مع الضمان الملزم به . (١)

الشروط التي يتعين توافرها لنقل الملكية إلى المشتري :

- إذا قام البائع بالأعمال التمهيديّة لنقل الملكية انتقلت الملكية فعلا إلى المشتري بحكم القانون ، وذلك إذا توافرت الشروط المذكورة في المادة ٢٠٤ مدني والمادة ٩٣٢ مدني . وهي شروط ثلاثة : (١) أن يكون المبيع عينا معينة بالذات . (٢) وأن يكون مملوكا للبائع . (٣) وألا يعلق القانون أو الاتفاق انتقال الملكية على القيام بعمل معين .
- واشترط أن يكون الشيء المبيع عينا معينة بالذات أمر منطقي ذلك لأن الملكية لا تنتقل من شخص إلى آخر إلا في شيء معين بالذات ، أما إذا كان الشيء المبيع غير معين بالذات وإنما معين بالنوع فلا يتوفر هذا الشرط إلا بإفراز المبيع حتى يصبح عينا معينة بالذات .

---

( ١ ) (نقض ١٩٧٦/٣/٢٢ طعن ٢٩٨ سنة ١٤١٦ قى مع من ٢٧ ص ٧١٨)

- واشتراط أن يكون المبيع مملوكا للبائع فذلك لأن الملكية لا تنتقل إلا عن مالك ، لأن البائع ان لم يكن مالكا تعذر عليه نقل الملكية ذلك مع مراعاة احكام بيع ملك الغير والتي سبق أن تناولناها .
- واشتراط عدم وجود عائق قانوني أو اتفاق لانتقال الملكية أمر تمليه الضرورات العملية التي ينظمها القانون أو يحددها الاتفاق .

أما الالتزام بنقل الحق العيني على شيء لم يعين إلا بنوعه فلا يتم تنفيذه من تلقاء نفسه بل بعد تعيينه :

- إذا كان الشيء الذي لم يعين إلا بنوعه نقودا فلا تنتقل ملكيتها من المدين الى الدائن إلا عند السداد .
- ... والتنفيذ العيني بدين من النقود ممكن دائما طوعا أو جبيرا ، ويكون جبيرا بطريق التنفيذ على مال المدين وبيعه وسداد الدين نقدا من ثمن المبيع .

- أما إذا كان الشيء الذي لم يعين إلا بنوعه ليس نقودا فإن انتقال ملكية هذا الشيء أو أى حق عيني آخر يتعلق به الى الدائن يكون بالافراز ولو قبل التسليم طالما انه وضع تحت تصرف الأخير .

## الصيغة رقم (٢٦)

اعذار بطلب افراز شيء لم يعين الا بنوعه

### الصيغة

انه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم .....  
بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافظة ..... والمتخذ له محلا  
مختارا مكتب الاستاذ ..... المحامى برقم ..... بشارع ..... بدائرة  
قسم ..... بمحافظة .....  
أنا محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد انتقلت فى  
التاريخ المبين أعلاه الى حيث محل إقامة :  
السيد / ..... ومهنته ..... والمقيم برقم ..... بشارع .....  
بدائرة قسم ..... بمحافظة .....

## وأذرتة بالآتى

١ - بموجب عقد بيع مؤرخ / / ١٩ اشترى المنذر من المنذر اليه الف قنطار من القطن من نوع ..... بسعر القنطار ..... جنيها ، وتبلغ قيمة المبيع بأكمله مبلغ ..... قام المنذر بسداده بالكامل بمجلس العقد .

٢ - ووفقا لحكم البند رقم ..... من العقد المذكور فقد التزم المنذر اليه بإفراز الألف قنطار سالفه البيان وإعدادها بشونته معبأة ومفرزة بحيث تكون جاهزة للتسليم يوم / / ١٩

٣ - وإذ توجه المنذر الى شونة المنذر اليه فى اليوم المذكور لاستلام الكمية المبيعة معبأة ومفرزة تبين له أن المنذر اليه لم يتم بإفراز وتعبئة المبيع وتعذر على المنذر استلام ما اشتراه .

... وحيث انه لما كان ذلك وكان المنذر قد أوفى بالتزامه وكانت المادة ٢٠٥ من القانون المدنى تنص على انه "إذا ورد الالتزام بنقل حق عينى على شىء لم يعين إلا بنوعه فلا ينتقل الحق الا بإفراز الشىء" وبأنه .. اذا لم يتم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يحصل على شىء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان القاضى أو دون استئذانه فى حالة الاستعجال ، كما يجوز ان يطالب بقيمة الشىء من غير اخلال فى الحالتين بحقه فى التعويض " ومن ثم وبموجب هذا الاعذار فإن ينبه على المنذر اليه بوجوب افراز وتعبئة المقدار المبيع بحيث يكون معدا للتسليم ظهر يوم / / ١٩ والا اضطرأسفا الى اتخاذ كافة الاجراءات القانونية الكفيلة بالمحافظة على حقوقه .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذا الانذار الى حيث محل إقامة المنذر اليه واعلنته بأصل الانذار وسلمته صورة منه للعمل بها ولسر بيان مفعولها .

## المبحث الثانى

### نقل ملكية المنقول

المطلب الأول : نقل ملكية المنقول المعين بذاته

المطلب الثانى : نقل ملكية المنقول المعين بنوعه





## المطلب الأول

### نقل ملكية المنقول المعين بذاته

المواد ٢٠٤ و ٩٣٢ و ٩٧٦ مدني

#### نصوص القانون :

مادة ٢٠٤ : الالتزام بنقل الملكية أو أى حق عيني آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق ، اذا كان محل الالتزام شيئا معيناً بالذات يملكه الملتزم وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل .

مادة ٩٣٢ : تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية في المنقول والعقار بالعقد ، متى ورد على محل مملوك للمتصرف طبقاً للمادة ٢٠٤ وذلك مع مراعاة النصوص الآتية :

مادة ٩٧٦ : (١) من حاز بسبب صحيح منقولاً أو حقاً عينياً على منقول أو سنداً لحامله فإنه يصبح مالكا له اذا كان حسن النية وقت حيازته .

(٢) فإذا كان حسن النية والسبب الصحيح قد توافر لدى الحائز في اعتباره الشيء خالياً من التكاليف والقيود العينية ، فإنه يكسب الملكية خالصة منها .

(٣) والحيازة في ذاتها قرينة على وجود السبب الصحيح وحسن النية ما لم يقدّم الدليل على عكس ذلك .

#### النصوص العربية المقابلة (النص المادة ٩٧٦)

القانون الليبي : مادة ٩٨٠

القانون السوري : مادة ٩٢٧

القانون اللبناني : مادة ٩٣٧

القانون الكويتي : مادة ٩٣٧

القانون العراقي : مادة ١١٦٣

القانون الاردني : مادة ١١٤٦

## الأعمال التحضيرية :

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٩٧٦ مدنى ما يلى :

١ - يشترط فى تملك المنقول بالحيازة ما يأتى :  
أ ( أن يكون الشيء منقولاً ، أو حقا عينيا على منقول كرهن حيازة أو سند لحامله وهو منقول معنوى تجسد فأخذ حكم المنقول المادى .  
ب ( أن تكون هناك حيازة متوافرة الشروط .  
ج ( أن تكون الحيازة مقترنة بحسن النية ، وحسن النية مفترض كما هى القاعدة .

د ( أن تستند الحيازة إلى سبب صحيح ، والسبب الصحيح يفرض هنا بخلاف السبب الصحيح فى التقادم القصير ، فمجرد الحيازة إذن يفرض معها حسن النية والسبب الصحيح حتى يقوم الدليل على العكس .

٢ - والحيازة لا تكسب ملكية المنقول فحسب ، بل هى أيضا تزيل التكاليف والقيود العينية التى تنقل المنقول ، فلو وضع الحائز يده على منقول وهو مرهون رهن حيازة ملكه فى الحال خالصا من الرهن (وهذا بخلاف العقار المرهون رهنا رسميا) .

... ذلك لأن لحيازة المنقول أثرا واحدا : أثر مكسبا وأثرا مسقطا ، فبمجرد توافرها تكسب الحائز الملكية وتسقط التكاليف ، ومتى تبين هذان الأثران المتميزان أصبحنا فى غنى عن النظرية الفقهية التى تجعل الحيازة مكسبة لملكية جديدة متميزة عن الملكية القديمة ، فإن هذا القول يصطدم مع ما هو معروف من أن الملكية حق دائم ، وأصبح من الواضح أن الملكية هى لم تتغير ، وأنها انتقلت بحكم الحيازة وانتقلت خالصة من التكاليف بحكم الحيازة أيضا .

٣ - فإذا كان المنقول مسروقا أو ضائعا فإن الحائز لا يملكه، بل تبقى دعوى المالك فى الاسترداد قائمة ثلاث سنوات من وقت الضياع أو السرقة ، وليس من الضروري أن تستمر حيازة المسروق أو الضائع طول هذه المدة ، فقد يضيع المنقول ولا يحوزه أحد مدة سنتين ثم يجد

من يبيعه إلى حائز حسن النية ، فيبقى هذا حائزا سنة واحدة حتى تكمل ثلاث السنوات الى أن تسقط بها دعوى الإسترداد ، على أن هذه الدعوى إذا رفعت في الميعاد ضد حائز اشترى من سوق عمومية أو من مزاد علنى أو من شخص يتعامل فى مثل هذا المنقول ، جاز للحائز ألا يرد الشيء حتى يسترد الثمن الذى دفعه ويرجع المالك على من قبض هذا الثمن .

### آراء الشراح وأحكام القضاء

تنتقل ملكية المنقول المعين بالذات فور انعقاد عقد البيع

● إذا كان الشيء المبيع منقولاً معيناً بالذات ، فإن الملكية تنتقل من البائع إلى المشتري فور انعقاد العقد ، ذلك أن عقد البيع ينشئ التزاماً بنقلها يتم تنفيذه فوراً بمجرد نشوئه - أى نشوء هذا الالتزام ، وتلك احكام اوردتها المادة ٢٠٤ وأكدها المادة ٩٣٢ من القانون المدنى .

الشروط التى يتعين توافرها لقاعدة إنتقال ملكية المنقول المعين بالذات فور انعقاد عقد البيع فيما بين المتعاقدين :

● يشترط لتطبيق قاعدة انتقال ملكية المنقول المعين بالذات فور انعقاد العقد أن يكون المنقول موجوداً وقت نشوء الالتزام بنقل الملكية والذى يتولد عند إبرام عقد البيع ذلك أنه إذا كان محتمل الوجود مستقلاً - والبيع هنا جائز - فلا يتصور أن تنتقل ملكية شيء لم يوجد بعد .

● ويشترط أن يكون المنقول المبيع مملوكاً للبائع وقت البيع ذلك لأنه إن لم يكن مالكا له إستحال عليه نقل ملكية المبيع إلى المشتري .

● ويشترط ألا يكون هناك نص قانونى يمنع من إنتقال ملكية المنقول المعين بالذات فور اتمام عقد البيع ، ذلك أن هناك من المنقولات المعينة بالذات ما يتطلب القانون لنقل ملكيتها إجراءات معينة بدونها لا تنتقل الملكية ومثال ذلك ما تنص عليه المادة الثالثة من القانون البحرى والتى تقضى بأن ملكية السفن لا تنتقل بين المتعاقدين انفسهم إلا بموجب عقد رسمى .

● ويشترط أخيراً ألا ينطوى عقد البيع على اتفاق بين البائع والمشتري على أرجاء نقل الملكية كما هو الحال فى بيع التجربة والبيع بالتقسيط ، فضلاً عن انه لا يوجد ما يمنع أن يشترط البائع فى عقد البيع أجلاً لتنفيذ

التزامه بنقل الملكية وعندئذ تبقى له الملكية ولا تنتقل منه إلى المشتري إلى أن يحل الأجل الذي اشترطه .

● وفي هذا الخصوص وبينما يرى استاذنا المرحوم الدكتور عبد الرزاق السنهوري ، أنه لا يصح اضافة الالتزام بنقل الملكية إلى أجل ، لأن حق الملكية دائم تستعصى طبيعته على التوقيت ، والأجل توقيت فلا يجوز أن تقترن به الملكية ، ويقول " فإذا اتفق البائع مع المشتري مثلا على الانتقال إليه ملكية الدار المبيعة إلا بعد سنة ينتفع فيها البائع بسكنى الدار وجب تفسير قصد المتبايعين بأن البائع اشترط الاحتفاظ بحق الانتفاع بالدار مدة السنة ، أما الرقبة فتنقل الى المشتري دون إنتظار إنقضاء السنة ، وهذا التفسير يفي بجميع الأغراض التى قصد إليها المتبايعان ، فقد احتفظ البائع بحقه فى سكنى الدار سنة ، وانتقلت الملكية فى الرقبة دون المنفعة إلى المشتري قبل إنقضاء السنة ، وإذا قلنا بغير ذلك ، وقررنا أن البائع يحتفظ بالملكية كاملة ، انتفاعا ورقبة ، مدة السنة ، فهل يزيد حقه بذلك شيئا ، الواقع أنه يكون فى نفس الوضع الذى يحتفظ فيه لنفسه بحق الانتفاع فقط ، فهذا الحق وحده هو الذى يستطيع أن يستغله وأن يتصرف فيه ، أما ملكية الرقبة لمدة سنة فلا يفيده شيئا ، ولا تجدى ملكية الرقبة إلا إذا كانت دائمة " . (١)

● بينما ذلك نجد أن استاذنا الدكتور سليمان مرقص يرى أنه " مع التسليم بأن الملكية حق دائم تستعصى طبيعته على التوقيت فإنه يتعين التفرقة بين الحق العينى ، حق الملكية ذاته الذى لايجوز توقيته ، وبين الالتزام بنقل الملكية الذى هو بطبيعته كسائر الالتزامات قيد طارئ على الذمة ، له بداية ونهاية ، ومصيره حتما الى الزوال ، وبالتالي لاتستعصى طبيعته على التوقيت ولا تأبى إضافته إلى أجل ، فلا مانع يمنع البائع من أن يشترط لنفسه أجلا لتنفيذ التزامه بنقل الملكية ، وقد يكون ذلك لا لإحتفاظه بمنفعة المبيع خلال الأجل ، بل لمجرد إفساح الوقت له لإتخاذ الإجراءات اللازمة لنقل الملكية إذا كان يرى أن هذه الإجراءات تحتاج منه إلى وقت وحتى يتفادى أن يطالبه المشتري قبل

(١) ( الوسيط للسنهوري الجزء الرابع هامش ص ٤٢٠ )

مضى الوقت الكافى بنقل الملكية إليه ولكى يدراً عن نفسه مغبة التقصير فى الوفاء بالتزامه إذا لم يستطع الوفاء به قبل إنتضاء الوقت الذى يقدره لذلك .

... ويرى أن هذا التصوير أقرب إلى قصد العاقدین من القول بأن إضافة الالتزام بنقل الملكية إلى أجل يفسر بأنه احتفاظ للبائع بمنفعة المبيع مدة الأجل مع نقل ملكية الرقبة فوراً ، إذ أن هذا التفسير إن طابق قصد العاقدین فى بعض الحالات فإنه لا يطابقه فى حالات كثيرة، بل يندر أن تتجه إرادة الطرفين إلى ما يذهب إليه" (١) .

**مدى أثر قاعدة إنتقال الملكية فى المنقول المعین بالذات فور انعقاد العقد بالنسبة للغير :**

● متى توافرت الشروط سالفه البيان أنزلت أحكام قاعدة إنتقال الملكية فى المنقول المعین بالذات فور انعقاد العقد لا بالنسبة إلى المتعاقدين فحسب وإنما بالنسبة للغير أيضاً والذى قد يكون البائع باعه هو أيضاً نفس المنقول المعین بالذات ، ذلك لأن البائع هنا يكون قد باع بالنسبة للغير مالا يملك .

**إصطدام تلك القاعدة بقاعدة الحيابة فى المنقول سند الملكية :**

● من المقرر - وفقاً لقاعدة الحيابة فى المنقول سند الملكية - أن من يشتري منقولا معيناً بالذات من غير مالكه ودون أن يعلم بعدم ملكية البائع له ويتسلمه منه يصبح مالكا له .

● غير أنه يشترط لذلك أربعة شروط أولها أن يكون محل الالتزام نقل ملكية شيء مادی منقول أو أى حق عينى على منقول مادی وثانيها أن يكون وضع يد الحائز على هذا المنقول بقصد تملكه وأن تكون الحيابة فعلية نتيجة تسليم حقيقى وثالثها أن يكون واضح اليد حسن النية معتقدا وقت تسلمه للمنقول انه يتسلمه من مالكه ورابعها أن تكون حيابة الغير قد تمت بناء على سبب صحيح أى بناء على عقد خال مما قد يجعله

---

(١) (الدكتور سليمان مرقص شرح عقد البيع هامش ص ٢٦٢)

باطلا أو قابلا للإبطال .

... وقد أورد المشرع فيما نص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ٩٧٦ مدنى قرينة على توفر حسن النية والسبب الصحيح بما قرره بأن الحيازة قرينة على ذلك ، غير أن هذه القرينة ليست قرينة قاطعة ولكنها تقبل إثبات العكس .

● ويرد على قاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية استثناء أول يجيز لمالك المنقول إذ فقدته أن يسترده ممن يكون حائزاً له بحسن نية وإستثناء ثان يجيز للمالك أن يسترده من حائزه حسن النية إذا كان قد سرق منه .

تنتقل الملكية فى العقارات - للوارث - دون ارتباط ذلك بشهر حق الارث - غير انه لا يجوز شهر تصرف يصدر من الوارث قبل اشهار حق الارث :

●● المادة ١٣ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى التى استحدثت نظام شهر حق الارث اذ نصت فى فقرتها الاولى على انه " يجب شهر حق الارث بتسجيل اشهادات الوراثة الشرعية أو الاحكام النهائية أو غيرهما من السندات المثبتة لحق الارث مع قوائم جرد التركة اذا اشتملت على حقوق عينية عقارية " ... والى ان يتم هذا التسجيل لا يجوز شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى حق من هذه الحقوق " مفاده - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع لم يجعل شهر حق الارث شرطاً لانتقال الحقوق العينية العقارية الى الورثة حتى لا تبقى هذه الحقوق بغير مالك لحين شهر حق الارث ، وانما تؤول هذه الحقوق للورثة من وقت وفاة المورث باعتبار أن انتقال ملكية اعيان التركة بما فيها الحقوق العينية العقارية من المورث الى الوارث أثر يترتب على واقعة الوفاة ، واكتفى المشرع فى مقام تحديد الجزاء على عدم شهر حق الارث بمنع شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى أى عقار من عقارات التركة دون منع منع التصرف ذاته ومن ثم فإن ملكية المطعون عليه الاول للحصة المخلفة عن مورثه تكون قد آلت اليه من وقت وفاة المورث ، وإذ وافق قضاء هذا الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى القانون ويكون النعى عليه على غير أساس .(١)

(١) (نقض ١٩٩٤/١٢/٢٥ طعن رقم ٢٨٧١ لسنة ٦٠ قضائية)

## المطلب الثاني

### نقل ملكية المنقول المعين بنوعه

المادتان ٢٠٥ و ٩٣٣ مدني

#### نصوص القانون :

مادة ٢٠٥ : ١ ( إذا ورد الالتزام بنقل حق عيني على شيء لم يعين إلا بنوعه فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشيء .

٢ ( فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه ، جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان القاضي أو دون استئذانه في حالة الاستعجال ، كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء من غير إخلال في الحالتين بحقه في التعويض .

مادة ٩٣٣ : المنقول الذي لم يعين إلا بنوعه لا تنتقل ملكيته إلا بإفرازه طبقاً للمادة ٢٠٥

#### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبي : المادتان ٢٠٨ و ٩٣٧  
القانون السوري : المادتان ٢٠٦ و ٨٩٥  
القانون اللبناني : المادة ٢٥٠  
القانون الكويتي : المادتان ٢٨٥ و ٨٨٩  
القانون العراقي : المادتان ٢٤٨ و ١١٢٧

#### الأعمال التحضيرية

١ - ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقاً على نص المادة ٢٠٥ مدني مايلي :

أ ( إذا كان محل الالتزام بنقل حق عيني شيئاً معيناً بنوعه ، فلا يتيسر التنفيذ عيناً إلا بفرز المعقود عليه ، وللدائن أن يطلب بالتنفيذ ، على هذا الوجه ، ولو إمتنع المدين عن ذلك ، ويكون من واجب الدائن أن



يعذر المدين ، فى هذه الحالة ، ليثبت عليه إمتناعه ، ثم يحصل على شىء من النوع ذاته على نفقة المدين ، بعد استئذان القاضى أو دون استئذانه عند الاستعجال .

ب ( وللدائن كذلك أن يتخذ من الأمتاع عن التنفيذ عينا ذريعة للمطالبة بتعويض نقدى يعادل قيمة الشىء ، ولا يكون أساس هذه المطالبة إستحالة التنفيذ ، وإنما يكون أساسها استيفاء الدائن للتعويض ، دون ممانعة من المدين ، ذلك أن من حق المدين أن يؤدى عين المعقود عليه ، لا قيمته .

ج ( وللدائن فى كلتا الحالتين ، حالة الوفاء عينا وحالة الوفاء بمقابل ، أن يقتضى فى ذلك مايجب له من تعويض عن التأخير فى التنفيذ .

٢ - وجاء بمذكرة المشروع التمهيدى تعليقا على نص المادة ٩٣٣ مدنى مايلى :

أ ( تنتقل الملكية بالعقد فى المنقول المعين بالذات ولا حاجة للتسليم فلو باع شخص سيارة معينة بالذات إلى آخر ، إنتقلت ملكيتها إلى المشتري قبل التسليم ، ولو باعها مرة ثانية إلى مشتر آخر ، كانت الملكية للمشتري الأول ولكن لو سلمها البائع للمشتري الثانى انتقلت الملكية من المشتري الأول إلى المشتري الثانى بالحيازة لالعقد ، وإذا كان المنقول غير معين بالذات ، فلا تنتقل الملكية إلا بالفرز .

ملحوظة : كان ذلك قبل إستلزام وجوب تسجيل ملكية السيارات .

ب ( أما فى العقار فلا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى ، حتى فيما بين المتعاقدين إلا بالتسجيل ، ولكن متى تم التسجيل تعتبر الملكية منتقلة من وقت العقد لا من وقت التسجيل ، لأن سبب نقل الملكية هو العقد .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

المقصود بإفراز المنقول المعين بنوعه :

● الأفرار هو العملية التى يقصد بها تحويل الشىء المبيع من شىء معين بنوعه فقط إلى شىء معين بذاته .

... ويتم ذلك بكل ما من شأنه تمييز المبيع عن غيره وتحديد ذاتيته، ومن ذلك أن يتم عن طريق الوزن أو الكيل أو المقاس أو الفرز والتجنيب ، أو وضع علامات إرشادية أو وضعه في حيز معين أو أوعية معينة أو مكان معين .

**المألوف في التعامل أن يتم الافراز والتسليم في وقت واحد :**

● المألوف في التعامل في بيع المنقول المعين بنوعه أن يتم الافراز والتسليم في وقت واحد ، غير أنه ليس هناك من حظر على إمكانية القيام بالافراز قبل التسليم ، سواء تم الافراز مع التسليم أو الافراز قبل التسليم فإن البيع هنا يرتب في ذمة البائع التزاما بنقل الملكية ، كما وأن بيع المنقول المعين بنوعه بيع تام يرتب الالتزام بنقل الملكية حتى قبل الافراز وقبل التسليم شأنه في ذلك شأن بيع الجراف .

**ويحق للمشتري طلب التنفيذ العيني إذا امتنع البائع عن الافراز :**

● وإذا لم يقم البائع بتنفيذ التزامه من إفراز المبيع ، جاز للمشتري أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين ، فيقوم بشرائه بنفسه ويرجع بالثمن والمصروفات على البائع ، بل ويرجع أيضا بالتعويض عما قد يكون أصابه من خسارة بسبب تأخر البائع في تنفيذ التزامه ، والأصل أن يستأذن المشتري القاضي في ذلك ، فإذا كانت الظروف لا تحتمل الإبطاء كان له دون استئذان ، ولكن بعد إعدار البائع ، أن يقوم بالشراء.(١)

●● الأشياء المثلية هي التي يعتبر المتعاقدان أن الوفاء بها يتم بتقديم ما يماثلها بدلا منها والأشياء القيمية هي التي يعتبر المتعاقدان أن الوفاء بها لا يتم إلا بتقديمها هي عينها وقد يكون الشيء بعينه مثليا في أحوال وقيميا في أحوال أخرى والفصل في كونه هذا أو ذاك يرجع الى طبيعة هذا الشيء ونية ذوى الشأن وظروف الأحوال فعلى أى وجه اعتبره

---

(١) (الوسيط الجزء الرابع للدكتور عبد الرزاق المسهورى ص ٤٢٩)

قاضي الموضوع وبنى إعتباره على أسباب منتجة لوجهة رأيه فلا رقابة  
لمحكمة النقض عليه. (١)

---

(١) (نقض ١٩٣٢/١١/٢٢ مجموعة القواعد في ٢٥ عاما الجزء الأول ص ٣٠٠)

## المبحث الثالث

### نقل ملكية العقار

... عقد البيع الإبتدائي - لا يعدو أن يكون عقداً ، والعقد ذو أثر نسبي لا ينتج أثره إلا في العلاقة بين طرفيه ، أو من يقوم مقامهما كالخلف العام والدائنين العاديين .

... ومؤدى ذلك أن أثر عقد البيع الإبتدائي لا يحتج به قبل الغير .  
... ولما كان من آثار عقد البيع الإبتدائي إنتقال الملكية ، وكانت الحياة في المنقول تعتبر - كأصل عام - سنداً للملكية وبالتالي يمكن الإحتجاج بها قبل الكافة - إلا أن ذلك لا يصلح أن يكون في شأن العقارات ذلك لأننا لو سلمنا جدلاً بجواز الإحتجاج على الغير بإنتقال الحق العيني بمجرد الاتفاق لكان مؤدى ذلك أننا نحتج على الغير بحق عيني لم يكن له علم بإنتقاله ولم تكن لديه وسيلة تمكنه من العلم به .

... ولما كانت الملكية العقارية من أهم أسس الائتمان في الحياة الاقتصادية وعنصرها من عناصر الاقتصاد القومي ، ومن ثم فقد كان من المتعين تسهيلاً لتداول الملكية العقارية من جهة وتيسير الائتمان العقاري من جهة أخرى إيجاد وسيلة تحد من مبدأ إنتقال الملكية بمجرد العقد فيما يتعلق بالعقارات وذلك حتى يستطيع من يريد إكتساب ملكية عقار أو حق عيني عليه أن يتأكد مما إذا كان يتعامل مع المالك الحقيقي أم لا .

... ومن هنا كان نظام الشهر العقاري .

... وسوف نتناول احكام نقل الملكية للعقارات كما يلي :

- المطلب الأول : حكم بيع العقار قبل التسجيل
- المطلب الثاني : دعوى صحة ونفاذ عقد البيع
- المطلب الثالث : دعوى صحة التوقيع
- المطلب الرابع : إجراءات شهر البيع (التسجيل)
- المطلب الخامس : حكم بيع العقار بعد التسجيل



## المطلب الأول

### حكم بيع العقار قبل التسجيل

#### آراء الشراح وأحكام القضاء

البيع غير المسجل هو بيع صحيح :

● بداية فإنه يتعين التأكيد على القول بأن هناك فارق بين رضائية العقد وبين قاعدة إنتقال الملكية ، فعقد البيع مازال حتى بعد تنظيم الملكية العقارية عقد رضائي ، وإذا كانت قاعدة إنتقال الملكية بالعقد وهي التي تقضى بأن الملكية تنتقل بمجرد العقد دونما حاجة إلى إجراء مستقل آخر مازالت سارية بالنسبة لبيع المنقول ، فإن قواعد التسجيل لم تمس هذه القاعدة إلا بشأن إنتقال الملكية العقارية فحسب إذ قضى عليها وأصبحت الملكية العقارية لا تنتقل إلا بالتسجيل .

● ومع ذلك فما زال عقد بيع العقار - غير المسجل - عقد بيع صحيح ينتج جميع آثاره عدا إنتقال الملكية ، ولم يخرج استلزام التسجيل لنقل الملكية عن القواعد العامة للإثبات إذ من الجائز إثباته بدون كتابة في الأحوال التي يجوز ذلك فيها قانونا .

● ولهذا فإننا نجد أن الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الشهر العقاري وبعد أن أشارت إلى أنه يترتب على عدم تسجيل الحقوق ألا تنتقل أو تتغير أو تزول هذه الحقوق لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة لغيرهم أفصحت في الوقت نفسه على أن هذه التصرفات لها آثار تتعلق بالإلتزامات الشخصية بين عاقيها إذ أوردت عبارة " ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الإلتزامات الشخصية بين ذوى الشأن " .

● ولهذا أيضا - نجد أن المذكرة الإيضاحية لقانون الشهر العقاري الرقيم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ أوردت بشأن ذلك مايلي :

" والمادة (٩) من مشروع القانون المرافق مأخوذة عن أحكام المادة الأولى من قانون التسجيل الحالى مع إدخال بعض التعديلات على هذه الأحكام أهمها ما يأتى :

أولا : استبدلت كلمة " التصرفات " بكلمة " العقود " لأنها أشمل فى

مدلولها فهي تتناول إلى جانب العقود والاتفاقات الأعمال القانونية التي تصدر من جانب واحد فيقع في حكم النص الوقف والتصرفات الادارية التي تتناول حقوقا عينية عقارية كمراسيم نزع الملكية للمنفعة العامة والاذن الذي تعطيه الحكومة في احياء الاراضى الموات وقرارات وزير المالية بتوزيع طرح البحر عملا بأحكام القانون ٤٨ لسنة ١٩٣٣ .

ثانيا : حذف من النص عبارة " الصادرة بين الأحياء " حتى يشمل مدلوله التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت .

ثالثا : أستبعد من النص الإشارة إلى شهر حق الامتياز والرهن الرسمى وحق الاختصاص إذ اقتصررت المادة (٩) على شهر التصرفات التي يكون موضوعها حقا من الحقوق العينية العقارية الأصلية ، ورؤى أفرادها نص خاص بالحقوق العينية العقارية التبعية .

... ومع أن نص المادة الأولى من المادة (٩) مطلق في حكمه يتناول كل التصرفات التي يكون موضوعها حقا من الحقوق العينية الأصلية الا إنه رؤى تخصيص الوقف والوصية بالذكر إبرازا لأهميتهما وخطرهما ، أما الفقرتان الثانية والثالثة من هذه المادة فهما مطابقتان للفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من القانون الحالى ، ولم ير اجراء أى تعديل فى نصوصها إكتفاء بما إستقرت عليه أحكام محكمة النقض والابرام تفسيرا لهذه النصوص ، وهذه الأحكام تقضى بأن الحقوق العينية المشار اليها فى هذه المادة لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول إلا بالتسجيل ومن تاريخ هذا التسجيل دون أن يكون لهذا التسجيل أثر رجعى ينسحب إلى تاريخ التصرف نفسه ، كما أنها تقضى بأنه بمجرد إنعقاد التصرف الواجب شهره يكون لمن عقد التصرف لمصلحته جميع الحقوق التي من شأن هذا التصرف أن يربتها له ماعدا إنتقال الحسق العينى فيتراخى هذا الانتقال حتى حصول التسجيل .

... ففى عقد البيع مثلا لمشتري العقار الحق فى تسلمه وفى الحصول على ريعه وثمراته طبقا لأحكام هذا العقد حتى قبل حصول التسجيل وكذلك لهذا المشتري الحق فى مطالبة البائع بتنفيذ إلتزامه

بنقل الملكية تنفيذًا عينيا فإذا امتنع أو تأخر جاز للمشتري يحصل في مواجهته على حكم بإثبات عقد البيع فيقوم هذا الحكم مقام العقد المصدق على التوقيع فيه ويكون قابلا للتسجيل .

●● بيع العقار قبل أن يسجل ، لا يزال من طبيعته نقل الملكية إذ ينشئ التزاما بنقلها في جانب البائع ، وكل ما أحدثه قانون التسجيل ومن بعده قانون الشهر العقاري من تغيير في أحكام البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن نقل الملكية بعد أن كان نتيجة لازمة للبيع الصحيح أصبح متراخيا إلى ما بعد شهره ، لذلك يبقى البائع ملزما بموجب العقد بتسليم المبيع ونقل الملكية للمشتري ، كما يبقى المشتري ملزما بأداء الثمن ، إلى غير ذلك من الالتزامات التي ترتبت بينهما على التقابل بمجرد حصول البيع . (١)

#### عقد البيع غير المسجل يلزم البائع بالضمان :

●● من أهم التزامات البائع ضمان انتقال ملكية المبيع إلى المشتري فلا يجوز له طلب تثبيت ملكيته إلى العقار المبيع منه بمجرد أن المشتري لم يسجل عقد شرائه ، وإذن فمتى كان الطاعن قد استند إلى عقد يتضمن شراء المنزل موضوع النزاع من المطعون عليهما الأولين وآخرين مقابل ثمن تسلم منه البائعون مبلغا عند التعاقد على أن يدفع الباقي في التاريخ الذي حدد لتحرير العقد النهائي ، ونص في العقد على أنه إذا لم يدفع المشتري الباقي في الميعاد المحدد يكون المبلغ الذي دفعه بصفة عربون من حق البائعين ويبطل العقد ، وكان الطاعن قد تمسك بأنه دفع كامل الثمن للمطعون عليهما الأولى والثانية بموجب إيصالات قدمها للمحكمة وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بتثبيت ملكية المطعون عليهما الأولى والثانية إلى القدر المبيع منهما أقام قضاءه على أن البيع لم يصبح نهائيا بالنسبة لهاتين الأخيرتين وأن المشتري لم يرفع دعوى بصحة التعاقد أو بتثبيت ملكيته حتى يمكن للمحكمة أن تقول كلمتها

(١) (نقض ١٩٧٣/٥/٩ مج ٢ ص ٧٢٥)



فى العقد المذكور فضلا عن انه منصوص فيه صراحة على انه اذا لم يقم المشتري بدفع باقى الثمن يعتبر البيع مفسوخا ولا حق للمشتري فى إسترداد ما دفعه من الثمن ويعتبر عربونا، إذ قرر الحكم ذلك فانه يكون قد خالف القانون ، ذلك أن العقد الذى تمسك به الطاعن يعتبر صحيحا ومنتجا لآثاره دون حاجة إلى رفع دعوى صحة تعاقد عنه ما لم يصدر حكم من المحكمة بانه لا يحلله أو بفسخه لسبب من الأسباب المسوغة لذلك ، كما يكون الحكم مشويا بالقصور لعدم تحقيق المحكمة دفاع الطاعن بأنه أوفى كامل الثمن للمطعون عليهما الأولى والثانية . (١)

●● عقد البيع سواء كان مسجلا أو غير مسجل يلزم البائع بأن يمكن المشتري من الانتفاع بالبيع وحيازته حيازة هادنة أما عدم تسجيل المشتري عقد شرائه فلا يترتب عليه سقوط حقه فى الضمان لان التزام البائع به هو من الإلتزامات الشخصية التى تنشأ عن عقد البيع بمجرد إنعقاده والتى تنتقل من البائع إلى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع إلا إذا توافرت لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المدة الطويلة المكسبة للملكية . (٢)

عقد البيع غير المسجل يلزم البائع بتسليم العقار المبيع :

● عقد البيع الإبتدائى لعقار يمنح المشتري الحق فى إستلام العقار المبيع لأن التسليم أثر من الآثار التى تترتب على عقد البيع الإبتدائى حتى قبل التسجيل .

●● إن إلتزام البائع بتسليم المبيع من مقتضيات عقد البيع ، بل هو أهم التزامات البائع التى تترتب بمجرد العقد ولو لم ينص عليه فيه . (٣)

(١) (نقض ١٩٥٣/١١/٢١ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما الجزء الخامس ص ١٧٧)

(٢) (نقض ١٩٧٠/٤/١٦ مع ٢١ ص ٦٥٨ )

(٣) (نقض ١٩٣٨/٢/٣ الطعن رقم ٧٣ لسنة ٧ قضائية )

●● متى كانت المطعون عليها قد أسست دعواها على عقد البيع الابتدائي الصادر لها ، والذي ينقل اليها - ولو لم يكن مشهرا - جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به بما في ذلك طلب نفي حق الارتفاق الذي تدعيه الطاعنة ، فإن الدعوى تكون من الدعاوى المتعلقة بأصل الحق ، وليست من دعاوى الحيازة ، ويكون قضاء الحكم المطعون فيه بتسليم العين وطرده الطاعنة منها إستنادا إلى أن العقد العرفي يمنح المشتري الحق في إستلام المبيع لأنه من الآثار التي تنشأ عن عقد البيع صحيحا في القانون ، ولا عبره بما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه من أنه قضى بتسليم العين رغم سبق القضاء في دعوى صحة التعاقد المرفوعة على البائعة طالما أن الطاعنة لم تكن طرفا فيها . (١)

●● عقد البيع غير المسجل ، وإن كان لا يترتب عليه نقل ملكية العقار المبيع إلى المشتري إلا أنه يولد في ذمة البائع التزاما بتسليم المبيع ، ويترتب على الوفاء بهذا الالتزام أن يصبح المبيع في حيازة المشتري ، وله أن ينتفع به بجميع وجوه الانتفاع ومنها البناء على سبيل البقاء والقرار . (٢)

●● إذا كان الثابت من القرار الصادر من اللجنة القضائية للإصلاح الزراعي في الاعتراض أن أستلام المطعون ضدها الثالثة - الهيئة العامة للإصلاح الزراعي - للأطيان مثار النزاع لم يكن تنفيذا لقوانين الإصلاح الزراعي وإنما تم تسليمها بقصد إدارتها نيابة عن المطعون ضدها الأولى - وزارة الأوقاف - وفقا لأحكام القانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٧ والمادتين ١٣، ١٤٠ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢ بشأن تسليم الأعيان الموقوفة التي كانت تديرها وزارة الأوقاف إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعي لتديرها نيابة عنها ، كما أن الثابت من مذكرة المطعون ضدهم المقدمة لمحكمة أول درجة أن المطعون ضدها الثالثة أستلمت الأطيان الموقوفة - ومن بينها القدر المبيع إلى الطاعن - من

---

(١) (نقض ١٩٧٣/١/٢٥ طعن ١٢ لسنة ٣٧ ق مع م ٢٤ ص ٩٨)  
(٢) (نقض ١٩٧٦/٢/١٧ طعن ١٩ لسنة ٤٢ ق مع م ٢٦ ص ٤٥٣)

وزارة الأوقاف التي أعتبرت وقفا كان خيريا ومن حقها وضع اليد عليها في حين أن الواقعة كانت قد عدلت عن وقف بعض أطيانها ببيعها، وكان قيام المطعون ضدها الثالثة بتوزيع هذه الأرض على صغار المزارعين لم يكن توزيع تمليك إستنادا إلى قوانين الإصلاح الزراعي وإنما كان توزيعها عليهم كمستأجرين مما لا يترتب عليه إستحالة تنفيذ الالتزام بتسليم الأطيان المبيعة إلى الطاعن إذ لا يترتب عقد الإيجار سوى حقوق شخصية للمستأجرين ولا يحول دون تسليم الأرض لمشتريها ، وكان الحكم المطعون فيه قد رتب على ما تمسكت به المطعون ضدها الأولى - وزارة الأوقاف - من أن المطعون ضدها الثالثة استولت على الأطيان موضوع التداعي ووزعتها على صغار المزارعين قوله "ومن ثم يكون الالتزام بالتسليم قد أصبح مستحيلا ولم يعد للمستأنف ضده - الطاعن - حق في المطالبة به وإنما يستحيل حقه إلى المطالبة بالتعويض " فإنه يكون قد أنزل أحكام الاستيلاء والتوزيع المنصوص عليهما في قانون الإصلاح الزراعي التي يترتب عليها إستحالة تنفيذ الالتزام بتسليم الأراضي الزراعية المبيعة على حالة لا تخضع لنصوص القانون المشار إليه إذ أن يد المطعون عليها الثالثة على أطيان النزاع ليست سوى يد وكيل لا يملك التصرف فيما عهد إليه بإدارته . لما كان ذلك وكان من المبادئ الأساسية لصحة تسبيب الأحكام ان يبين القاضي في حكمه المصدر الذي استقى منه الواقعة التي بني عليها حكمه ، وكان الثابت على نحو ما سلف أن المطعون ضدها الثالثة قد استلمت الأطيان موضوع التداعي لإدارتها إعمالا بنص المادتين ١٣ ، ١٤ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢ وأن أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد أن إستلامها لها كان بطريق الاستيلاء والتوزيع المملك وكان الحكم المطعون فيه لم يبين كيف تحصل له من الواقع خلاف ما ثبت في الأوراق مما يترتب عليه صيرورة الالتزام بالتسليم مستحيلا ، فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه . (١)

●● ان البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينعقد صحيحا بالعقد غير المسجل كما ينعقد بالعقد المسجل ولا فرق بينهما سوى أن نقل

(١) (نقض ١٩٧٦/٣/٢٩ طعن ٢٨٩ لسنة ٤٢ ق مع م ٢٧ ص ٧٨٢)

الملكية في العقد غير المسجل يتراخى إلى الوقت الذي يتم فيه التسجيل فعلا ، ومن آثار الانعقاد الصحيح أن من حق المشتري أن يطالب البائع بالتسليم على إعتبار أنه التزام شخصي وأثر من آثار البيع الذي لا يحول دونه عدم حصول التسجيل . (١)

بل ان عقد البيع غير المسجل يعطى المشتري بعد استلامه للعقار المبيع طرد الغاصب منها :

●● إذ كان الطاعن قد أسس دعواه - بطلب طرد واضع اليد على العقار - على عقدى البيع العرفيين الصادرين له وكان عقد البيع - ولو لم يكن مشهرا - ينقل إلى المشتري جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به بما فى ذلك طلب تسليم العين المبيعة وطرد الغاصب منها إستنادا إلى أن العقد العرفى يمنح المشتري الحق فى إستلام المبيع لأنه من الآثار التى تنشأ عن عقد البيع الصحيح . وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه برفض الدعوى تأسيسا على ان الطاعن لم يكتسب ملكية المنزل محل النزاع لعدم شهر عقدى شرائه فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . (٢)

حكم المنشآت التى يقيمها المشتري لأرض فضاء قبل تسجيل عقده، وحكمها إذا بيعت الأرض بما أقيم عليها لمشتري ثان سبق الأول فى تسجيل عقده :

●● وحيث أن الطعن أقيم على سببين حاصل اولهما مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيانه يقول الطاعنان أن الحكم المطعون فيه أخذ بأحكام الالتصاق فرتب على عدم تسجيل عقد البيع الصادر للمطعون ضده الثانى عدم إنتقال ملكية الأرض المبيعة إليه وإعتباره بانيا فى أرض مملوكة للشركة البائعة ورتب على ذلك دخول ملكية المباني التى أقيمها

---

(١) (نقض ١٩٨٨/٥/٤ للطعن رقم رقم ٢٥٨٥ لسنة ٥٥ قضائية)  
(٢) (نقض ١٩٧٩/٥/٢٨ طعن ٤٤٥ لسنة ٤٦ ق مح م ٢٤٣٠ ص ٤٦١)

فى ملك الشركة تبعا لملكية الأرض وانتقال ملكيتها بما عليها من بناء إلى المطعون ضده الأول بتسجيل عقده ، فى حين أن أحكام الالتصاق ليست من النظام العام ويجوز بمقتضى القانون أو الاتفاق أن تفصل ملكية الأرض عن ملكية ما فوقها أو تحتها ، كما أن عقد البيع ما زال رضائيا منتجا لكافة آثاره - ولو لم يسجل - باستثناء نقل الملكية ، وهو يخول المشتري الانتفاع بالبيع ومن أوجه هذا الانتفاع استحداث البناء والانتفاع به على وجه البناء واستمرار بوصفه مالكا له ملكية مستقلة عن ملكية الأرض سنده الاتفاق ، مما يضحى معه القول بانتقال ملكية البناء إلى الشركة البائعة تلقائيا غير سديد خاصة وأن الشركة نفسها لم تدع تلك الملكية ، بل أن فى بيع المطعون ضده الثانى البناء للمطعون ضده الأول وتسجيله البيع إبان نظر الدعوى ما يؤكد بقاء البناء على ملك المطعون ضده الثانى ، وقد خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر كما خالف حكم المادة ١٥ من قانون الإثبات إذا اعتبر عقد الحوالة المبرم بين المطعون ضدهما الأولين ثابت التاريخ بتصديق مجلس إدارة الشركة المطعون ضده الثالثة عليه فى حين أن أعضاؤه ليسوا من الموظفين العموميين ، كما إعتد الحكم فى تطبيق أحكام عدم نفاذ تصرفات المدين الضارة بدائنيه بتاريخ صدور أوامر الأداء بينما المناط فى ذلك هو بتاريخ وجود حق الدائن ، وإذا كان تاريخ السندات الأذنية المثبتة لدينهما - وهو سنة ١٩٦٧ - سابقا على تاريخ عقد البيع غير المشهر المؤرخ ١٦/١/١٩٦٨ فإن حقهما يكون سابقا على التاريخ العرفى المشار اليه فلا ينفذ فى حقهما ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المشرع وضع فى الفقرة الأولى من المادة ٩٢٢ من القانون المدنى قرينة مفادها أن ما يوجد على الأرض أو تحتها من بناء أو غراس أو منشآت يعتبر من عمل صاحب الأرض ومملوكا له ، وأجاز فى فقرتها الثانية للأجنبى أن يقيم الدليل على أنه هو الذى أقام المنشآت على نفقته أو أن هناك اتفاقا بينه وبين صاحب الأرض يخوله إقامته المنشآت وتملكها ، بيد أنه إذا كان سند تخويله إقامة المنشآت هو عقد البيع فإن ملكيتها لا تنتقل إلى المشتري البانى بمجرد إبرام عقد البيع ، وإنما بشهره ، ذلك أن البيع غير المشهر وإن كان يلزم البائع

بتسليم المبيع مما يترتب عليه أن تكون للمشتري حيازته والانتفاع ، الا انه لا يترتب عليه تملك المشتري لما يقيمه على الأرض المبيعة من بناء لأن حق القرار حق عيني من قبيل الملكية لا ينشأ ولا ينتقل وفقا لحكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقاري الا بشهر سنده ، أما قبل ذلك فإن ملكية المنشآت تكون للبائع بحكم الالتصاق ، فإذا باع الأرض لمشتري ثان سبق إلى شهر عقده تملك هذا الأخير للبناء بالالتصاق ، ويصبح كل ما للمشتري الأول الباني الذي لم يشهر عقده - إذا لم يختر نزع المنشآت بوصفه بانيا حسن النية - هو أن يطالب المشتري الثاني بأقل القيمتين قيمة المواد وأجرة العمل أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض بسبب البناء ، لما كان ذلك وكان سند المطعون ضده الثاني في إقامة البناء مثار النزاع هو عقد بيع غير مشهر صادر اليه من المطعون ضدها الثالثة وقد خلت الأوراق مما يفيد إشماله على إتفاق طرفيه على تملك المطعون ضده الثاني لما يقيمه من مبان أو يحدد مصيرها ، مما ينبني عليه تملك الشركة البائعة لها بحكم الالتصاق وانتقال ملكيتها إلى المطعون ضده الأول مشتراه بموجب عقد البيع المشهر ، وبالتالي فلا يسوغ لدائني المطعون ضده الثاني التنفيذ على البناء لأنه لم يكن مملوكا له ، ولا يعدو العقد المبرم بينه وبين المطعون ضده الأول بشأن البناء - وأن سبيله عقد بيع - أن يكون اتفاقا على أداء ما يستحقه المطعون ضده الثاني قبل مالك الأرض اعمالا لحكم المادة ٩٢٥ من القانون المدني بوصفه بانيا حسن النية ، وإذا خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة قانونا ، وكان تصرف المدين الذي لا ينفذ في حق الحاجزين عملا بالمادة ٤٠٥ من قانون المرافعات هو ما يكون من شأنه اخراج العقار محل التنفيذ عن ملك المدين أو يترتب حقا عليه ، وكانت ملكية الأرض أو البناء لم تنتقل قط إلى المطعون ضده الثاني فإن التحدى بعدم نفاذ عقد التنازل المبرم بين المطعون ضدهما الأول والثاني يكون غير منتج وكذا النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تقديراته القانونية - بشأن مخالفة المادة ١٥ من قانون الاثبات أو الاعتداد في تطبيق أحكام عدم نفاذ تصرفات المدين بتاريخ صدور أوامر الأداء . (١)

(١) (نقض ١٩٧٩/١/٢٤ طعن ٨٠ لسنة ٤٥ ق مج س ١٤٢٠ ص ٢٥٧)

### المشتري بعقد غير مسجل له ثمار المبيع ونماؤه :

●● تنص المادة ٢/٤٥٨ من القانون المدني على أن "للمشتري ثمر المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع وعليه تكاليف المبيع من هذا الوقت أيضا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره" ومفاد ذلك أن المشتري يمتلك ثمر المبيع من وقت انعقاد البيع طالما أن التزام البائع بالتسليم غير مؤجل يستوى في ذلك أن تكون الملكية قد انتقلت إلى المشتري أو تراخى انتقالها إلى وقت لاحق" . (١)

●● متى كان الثابت في الدعوى أنه اتفق في عقد البيع على أن يضع المشتريان اليد على العقار المبيع ويستغلاه بقبض الأجرة المستحقة في ذمة المستأجرين ابتداء من أول يناير سنة ١٩٦١ ولم تطعن مصلحة الضرائب على هذا العقد بشيء - فإن أجرة هذا العقار تكون من حق المشتريين ابتداء من التاريخ الأخير دون نظر إلى تسجيل العقد ، وبالتالي فلا يصح الحجز الذي وقعته مصلحة الضرائب بعد ذلك تحت يد مستأجري العقار المذكور وفاء لضرائب على أرباح تجارية مستحقة على البائع إلا في حدود المبلغ الباقي من الثمن في ذمة المشتريين" (٢)

حكم قيام البائع بالبناء - قبل التسجيل - على الأرض التي باعها ، ثم قيام المشتري بتسجيل عقده بعد ذلك :

●● البائع ملزم بتسليم العقار المبيع بحالته التي هو عليها وقت تحرير العقد فإذا هو أقدم ، قبل نقل الملكية للمشتري بتسجيل العقد أو الحكم الصادر بصحة التعاقد . فأحدث زيادة في هذا العقار (بناء) بينما المشتري يطالبه ويقاضيه لتنفيذ تعهده فلا مخالفة لقانون التسجيل في أن تعتبره المحكمة - بعد أن صدر الحكم بصحة التعاقد وسجل - كأنه أحدث تلك الزيادة في أرض مملوكة لغيره . يفصل في أمرها قياسا على حالة من أحدث غراسا أو بناء في ملك غيره" (٣)

(١) (نقض ١٩٦٢/١٢/٢٠ مع م ١٣ ص ١١٥٩)

(٢) (نقض ١٩٧٣/١/٣ مع م ٢٤ ص ٩)

(٣) (نقض ١٩٣٢/١٢/٨ مجموعة القواعد في ٢٥ عاما الجزء الأول ص ٣٥٤)

ويحق للمشتري لأرض فضاء - بعقد لم يسجل - البناء على هذه الأرض :

●● عقد البيع غير المسجل ، وان كان لا يترتب عليه نقل ملكية العقار المبيع إلى المشتري إلا انه يولد في ذمة البائع التزاما بتسليم المبيع ، ويترتب على الوفاء بهذا الالتزام أن يصبح المبيع في حيازة المشتري ، وله ان ينتفع به بجميع وجوه الانتفاع ومنها البناء على سبيل البقاء والقرار<sup>(١)</sup>

حكم قيام المشتري بالبناء على أرض اشتراها دون ان يسجل عقده - وتعذر بعد ذلك تسجيل العقد لسبب أو لآخر :

● أجازت الفقرة الثانية من المادة ٩٢٢ من القانون المدني نقض القرينة التي تقيمها الفقرة الأولى على ملكية مالك الأرض لكل ما عليها من مبان بأن يقيم الأجنبي الدليل على انه قام هذه المنشآت على نفقته أو أن مالك الأرض قد خوله ملكية المنشآت التي كانت قائمة من قبل أو خوله الحق في إقامة هذه المنشآت وتملكها ، الا انه إذا كان سند هذا التحويل هو عقد بيع فإن ملكية المنشآت لا تنقل إلى المشتري الباني بمجرد صدور الترخيص له بالبناء من مالك الأرض وإنما بتسجيل عقد البيع غير المسجل وإن كان يلزم البائع بتسليم المبيع مما يترتب عليه أن تكون للمشتري حيازة المبيع والانتفاع به إلا أن هذا العقد غير المسجل لا يترتب عليه تملك المشتري لما يقيم من مبان على الأرض المبيعة لأن حق القرار حق عيني من قبيل الملكية فلا ينشأ ولا ينتقل وفقا لحكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقاري إلا بالتسجيل ، أما قبل تسجيل سند المشتري الباني فإن ملكية المنشآت تكون للبائع بحكم الالتصاق مقابل أن يدفع للمشتري أقل القيمتين قيمة المواد وأجرة العمل أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض بسبب المنشآت ، وذلك ما لم يطلب صاحب المنشآت نزاعها وهذا ما تنص عليه المادة ٩٣٥ من القانون المدني ، ومن ثم فإن كل ما للمشتري الباني الذي لم يسجل عقده إذا لم يختر نزاع المنشآت هو أن يطالب صاحب الأرض بما هو مستحق له طبقا لتلك المادة وأن يتخذ في

(١) (نقض ١٩٧٦/٢/١٦ مع س ٢٧ ص ٤٥٣)



سبيل إجباره على ادائه ما يخوله القانون للدائنين من وسائل لإستيفاء ديونهم .

●● أقام المشرع في الفقرة الأولى من المادة ٩٢٢ من القانون المدني قرينة مفادها أن ما يوجد على الأرض أو تحتها من بناء أو غراس أو منشآت يعتبر من عمل صاحب الأرض ومملوكا له ، وأجاز في فقرتها الثانية للأجنبي أن يقيم الدليل على انه هو الذي أقام المنشآت على نفقته أو أن هناك إتفاقا بينه وبين صاحب الأرض يخوله إقامة المنشآت وتملكها ، بيد أنه إذا كان سند تخويله إقامة المنشآت هو عقد فإن ملكيتها لا تنتقل إلى المشتري الباني بمجرد إبرام عقد البيع وإنما بشهره، ذلك أن البيع غير المشهر وإن كان يلزم البائع بتسليم المبيع مما يترتب عليه أن تكون للمشتري حيازته والانتفاع به ، إلا انه لا يترتب عليه تملك المشتري لما يقيمه على الأرض المبيعة ، لأن حق القرار حق عيني من قبيل الملكية لا ينشأ ولا ينتقل وفقا لحكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقاري إلا بشهر سنده أما قبل ذلك فإن ملكية المنشآت تكون للبائع بحكم الالتصاق ، فإذا باع الأرض لمشتري ثان سبق الى شهر عقد تملك هذا الأخير البناء بالالتصاق ، ويصبح كل ما للمشتري الأول الباني الذي لم يشهر عقده - إذا لم يختر نزع المنشآت بوصفه بانيا حسن النية - هو أن يطالب المشتري الثاني بأقل القيمتين قيمة المواد وأجرة العمل أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض بسبب البناء ، لما كان ذلك وكان سند المطعون ضده الثاني في إقامة البناء مثار النزاع هو عقد بيع غير مشهر صادر إليه من المطعون ضدها الثالثة وقد خلت الأوراق مما يفيد اشتماله على اتفاق طرفيه على تملك المطعون ضده الثاني لما يقيمه من مبان أو يحدد مصيرها ، مما ينبني عليه تملك الشركة البائعة لها بحكم الالتصاق وانتقال ملكيتها الى المطعون ضده الأول تبعا لملكية الأرض المشتراه بموجب عقد البيع المشهر ، وبالتالي فلا يسوغ لدائني المطعون ضده الثاني التنفيذ على البناء لأنه لم يكن قط مملوكا له ، ولا يعدو العقد المبرم بينه وبين المطعون ضده الأول بشأن البناء - وإن سمياه عقد بيع -

أن يكون اتفاقاً على أداء ما يستحقه المطعون ضده الثاني قبل ماله الأرض إعمالاً لحكم المادة ٩٢٥ من القانون المدني بوصفه بانياً حسن النية . (١)

لمشتري العقار بعقد لم يسجل أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه مع ما يترتب على ذلك من آثار - باعتباره خلفاً خاصاً للبائع له: ●● انه لنن كان من المقرر أن لمشتري العقار باعتباره خلفاً خاصاً للبائع أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه في كل ما يترتب عليه القانون على الحيازة من آثار ومنها التملك بالتقادم المكسب وأنه ليس ثمة ما يمنع مدعى التملك بهذا السبب من أن يستدل بعقد شرائه غير المسجل على انتقال حيازته إليه وتكون الحيازة في هذه الحالة إمتداداً لحيازة سلفه البائع له وثبت أن حيازة الأخير حيازة توافرت فيها الشروط القانونية ، إلا أنه يشترط لإجازة ضمها تطبيقاً للفقرة الثانية من المادة ٩٥٥ من القانون المدني أن لا يكون هذا السلف مالكا وقت تصرفه في هذا العقار إلى الخلف لأنه إذا كان السلف مالكا وقت تصرفه فيه إلى الخلف فعلا بأي طريق من طرق كسب الملكية فإنه يبقى هو المالك له دون خلفه الخاص الذي لا يملكه منه إلا بتسجيل سنده أو بالتقادم الناشئ عن حيازته هو الخاصة به المستوفية لأركانها ومدتها . (٢)

---

(١) (نقض ١٩٧٩/١/٢٤ مع م ١٤٣٠ ص ٣٥٧)

(٢) (نقض ١٩٩٥/٤/٢٦ الطعن رقم ١٨٨١ لسنة ٦٣ قضائية )



## المطلب الثانى

### دعوى صحة ونفاذ عقد البيع

... البيع غير المسجل - لعقار - ينشئ التزاما فى جانب البائع بنقل الملكية ، وهذا الالتزام لا يمكن تنفيذه إلا بتسجيل عقد البيع .

... والتسجيل يتطلب اجراءات لابد فيها من تدخل البائع إذ عليه أن يقدم المستندات الدالة على ملكيته وأن يقر بصدور البيع منه وأن يصدق على عقد البيع النهائى بعد إتمام كافة الاجراءات اللازمة لصدر عقد البيع صالحا للشهر .

... وإذا ما قام البائع بما يفرضه عليه عقد البيع الابتدائى من التزامات وترتب على ذلك تسجيل عقد البيع النهائى ، انتهى الأمر وانتقلت الملكية العقارية إلى المشتري .

... أما إذا تقاعس البائع عن تنفيذ هذه الالتزامات أو واحدا منها وترتب على ذلك تعذر تسجيل عقد البيع النهائى حق للمشتري عندئذ أن يلجأ إلى التنفيذ العينى بإجبار البائع أو ورثته على ذلك عن طريق دعوى وجدت صداها لاعتبارات عملية أقرها القضاء - ابتداء - ونص عليها قانون التسجيل الملغى ثم قانون الشهر العقارى بعد ذلك .

... وفى هذا الخصوص قضت محكمة النقض فى حكم قديم لها - بل فى أول عهدها - بأن " للمشتري أن يطلب تنفيذ ما تعهد به البائع من نقل الملكية إليه وذلك عن طريق طلب الحكم بصحة عقد البيع، توصلا إلى تسجيل الحكم الذى يصدر له بما طلب ، والذى يحل فى هذه الحالة محل العقد فى التسجيل ، فإذا ما تمت هذه الإجراءات أصبح مالكا قانونا للعقار المبيع . (١)

... تلك هى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع .

... وسوف نتناول هذه الدعوى وفقا لما يلى :

---

(١) (نقض ١٩٣٢/١٢/٢٢ مجموعة محمود عمر - الجزء الأول - ص ١٥٤)



## دعوى صحة ونفاذ عقد البيع

أولا : المدعى فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع

ثانيا : موضوعها وما تتسع له

ثالثا : ما يثار فى مواجهتها من دفع

رابعا : تسجيل صحتها

خامسا : الحكم فيها



## أولا :... فى المدعى فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع

### الصيغة رقم ( ٢٧ )

#### صحيفة دعوى صحة ونفاذ عقد بيع الصيغة

انه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد / ..... مصرى الجنسية  
ومهنته ..... يقيم برقم ... شارع ..... قسم .....  
محافظة ..... والمتخذ له محلا مختارا مكتب الاستاذ .....  
المحامى برقم ... شارع ..... قسم ..... محافظة  
.....  
أنا محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد  
انتقلت فى التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل اقامة :  
السيد / ..... مصرى الجنسية ومهنته .....  
والمقيم برقم ... شارع ..... قسم ..... محافظة  
.....

### وأعلنته بالآتى

١ - بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ ..... باع المعلن اليه الى  
المعلن قطعة أرض فضاء تبلغ مساحتها ..... مترا مربعا كائنة  
برقم ..... شارع ..... قسم ..... محافظة  
.....

وحدودها كما يلى :

الحد البحرى : .....  
الحد الغربى : .....  
الحد القبلى : .....  
الحد الشرقى : .....

### ( أو )

.... باع المعلن اليه الى المعلن كامل أرض وبناء العقار رقم ...  
شارع ..... محافظة ..... والبالغ مساحة الارض المقام  
عليها ..... مترا مربعا ويتكون من ..... طابقا ، وكل طابق ..... شقة .



٢ - وقد تم هذا البيع لقاء ثمن اجمالى وجزافى قدره .... جنيها سدد منه المعلن مبلغ ..... جنيها بمجلس العقد وباقى الثمن وقدره ..... جنيها تسلمه المعلن اليه بتاريخ ..... (أو عرضه المعلن على المعلن عليه عرضا فعليا وقانونيا على يد محضر / / ١٩ حيث تسلمه المعلن اليه ) - (أو حيث رفض تسلمه فتم ايداعه خزينة محكمة ..... الجزئية المدنية بتاريخ / / ١٩ يومية رقم ..... )

٣ - وحيث أن المعلن باشر اجراءات شهر عقد البيع هذا الى أن حصل على خاتم صالح للشهر ومع ذلك رفض المعلن اليه الحضور أمام مكتب الشهر العقارى المختص للتوقيع على عقد البيع النهائى .

### ( أو )

... وحيث أن المعلن اليه تقاعس عن تقديم مستندات الملكية الى المعلن حتى يتسنى له اتخاذ اجراءات شهر عقد البيع رغم مطالبته بها بصفة دورية مرارا وتكرارا دون جدوى .

٤ - وحيث أنه إزاء ذلك فإنه لا يسع المعلن إلا أن يقيم هذه الدعوى بطلب الحكم له بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من المعلن اليه .

### لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل إقامة المعلن اليه وكلفته بالحضور أمام محكمة ..... الابتدائية (الدائرة ..... ) بمقرها الكائن برقم .... شارع ..... قسم ..... محافظة ..... وذلك بجلستها التى ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم / / ١٩ لىسمع الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المنورخ / / ١٩ والذى بموجبه باع الى المعلن ..... لقاء ثمن مدفوع بالكامل قدره ..... جنيها مع الزامه بالتسليم والمصروفات ومقابل اتعاب المحاماه .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع :

● المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزامات البائع التي من شأنها نقل الملكية إلى المشتري والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية والبائع لا يعفى من هذا الالتزام إلا إذا أصبح تنفيذه مستحيلا ، فإذا كانت الاستحالة ترجع إلى سبب أجنبي لا يد للبائع فيه فإن الالتزام بنقل الملكية ينقضى طبقا للمادة ٣٧٣ من القانون المدني وينفسخ عقد البيع بسبب ذلك إعمالا لحكم المادة ١٥٩ من هذا القانون .

والبائع هو الخصم الأصلي في هذه الدعوى :

●● دعوى صحة التعاقد يقصد بها رافعها المشتري إجبار البائع على تنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع إلى المشتري تنفيذا عينيا ، ومن ثم فالبائع هو الخصم الأصلي فيها حتى ولو كان قد باع ذات المبيع إلى مشتري آخر ، ومن ثم يحق للبائع - الطعن في الحكم الصادر فيها ضده بكافة طرق الطعن الجائزة قانونا . (١)

إذا تضمن عقد البيع تعيينا لمحل مختار للبائع فيجوز إعلانه بصحيفة دعوى صحة التعاقد به.

●● وحيث أن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وبياننا لذلك يقولون أنه إذ أجاز القانون إتخاذ موطنا مختارا لتنفيذ عمل قانوني معين ويكون هو الموطن المعتبر في كل ما يثار بشأنه من منازعات بما في ذلك إجراءات التنفيذ الجبري مالم يشترط قصره على أعمال منه دون أخرى ومن ثم أجازت المادة العاشرة من قانون المرافعات الإعلان على هذا الموطن في الحالات التي بينها القانون وكان عقد البيع مثار النزاع قد تضمن في البند الثامن منه إتفاق المتعاقدين على إتخاذ مكتب الأستاذ / ..... المحامي محلا

(١) (نقض ١٩٨٠/١/٣١ طعن ١٤٥١ لسنة ٤٨ ق مع س ٢١ ص ٣٦٦)

مختارا بشأن ما يتعلق به من مراسلات وإعلانات تعتبر صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية وإذ قضى الحكم رغم ذلك ببطلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى الابتدائية لإعلانهما على هذا الموطن فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان مفاد نص الفقرة الأولى من المادة العاشرة من قانون المرافعات والمادة الثالثة والأربعين من القانون المدنى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة جواز إعلان الخصم فى الموطن المختار لتنفيذ عمل قانونى معين متى كان هذا الموطن ثابتا بالكتابة ومتعلقا بهذا العمل لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه ببطلان إعلان صحيفة الدعوى الابتدائية على ما أورده بمدوناته من أن المطعون ضدهم لم يعلنوا فى محل إقامتهم ببلدة ..... مركز ..... وإنما أعلنوا بالمحل المختار مكتب محاميتهم بما يرتب بطلانه مع أن الثابت من عقد البيع محل التداعى أنه قد تضمن فى البند الثامن منه إتفاق الطرفين المتعاقدين إتخاذهم مكتب المحامى المبين بوجه النعى محى مختارا لهم وتعتبر جميع المراسلات والإعلانات التى ترسل على هذا العنوان صحيحة وقانونية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . (١)

غير انه وإن كان يغلب رفعها من المشتري إلا أنه يجوز أن يرفعها البائع :

●● لا يحدد القانون الدعاوى التى يجوز رفعها ، وإنما يشترط لقبول الدعوى ان يكون لصاحبها مصلحة قائمة يقرها القانون ، وتكفى المصلحة المحتملة اذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه . واذا كان الطاعنان قد طلبا بدعواهما الحكم بصحة التعاقد عن عقد البيع الصادر منهما الى المطعون عليه ، وتمسكا بقيام مصلحة لهما فى الحصول على الحكم ، لأن البيع تم وفقا لأحكام قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة

---

(١) (نقض ١٢/٤/١٩٩٥ الطعن ٢١١٦ لسنة ٦٠ قضائية)

١٩٥٢ ويجب تسجيله ، وانهما لن يتمكننا قبل التسجيل من قيد حق الامتياز المقرر لهما على العين المبيعة وأن تكليف الاطيان لا ينتقل الى اسم المطعون عليه الا بعد اتمام التسجيل مما يعرضهما لدفع الضرائب المستحقة على الاطيان ، وكان يبين من الحكم الابتدائي - الذى ايدته وأحال الى أسبابه الحكم المطعون فيه - انه قضى برفض دعوى الطاعنين استنادا الى ان البائع لا يملك رفع دعوى صحة البيع دون أن ينفى الحكم وجود مصلحة للطاعنين فى إقامة دعواهما فإنه يكون قد أخطأ فى القانون بما يوجب نقضه" (١)

ويجوز أن يرفعها مشتر من مشتر على البائع المالك بشرط أن يدخل فيها المشتري الأول الذى باع له :

● يجوز أن ترفع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع بطريق الدعوى غير المباشرة (مادة ٢٣٥ مدنى) وعلى ذلك يجوز للمشتري من المشتري ان يرفع باسم الأخير دعوى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر إلى هذا الأخير حتى إذا ما سجل الحكم الصادر فيها أمكنه تسجيل عقد البيع الصادر إليه.

●● متى كان الطاعن قد أقام دعواه أمام المحكمة الابتدائية بطلب صحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من المطعون ضدهما الأول والثانى والذى تزيد قيمته على مائتين وخمسين جنيها (فى ظل قانون المرافعات قبل تعديله)، وتوطئة لذلك طلب الحكم بصحة التعاقد عن عقود البيع الثلاثة عن ذات القدر الصادرة للبائعين له حتى يتسنى له تسجيل الحكم الصادر بصحة ونفاذ هذه العقود وانتقال الملكية إليه ، وكان اختصام المشتري - فى دعوى صحة التعاقد - البائع للبائع له - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - متعينا وحتى يجاب إلى طلبه الحكم بصحة ونفاذ عقده وإلا كانت دعواه - قبل أن يسجل البائع له عقد شرائه - غير مقبولة - إذ كان ذلك ، فإن طلبات الطاعن التى ضمنها دعواه بصحة التعاقد عن عقود البيع الصادرة للبائعين له تعتبر بهذه المثابة مرتبطة بطلبه الأصلي بصحة التعاقد عن عقده وتختص المحكمة الابتدائية بالحكم ابتدائيا بالنظر فيها تبعا وإمتدادا لاختصاصها بالنظر فيه

(١) (نقض ١٩٧٦/٢/٢٦ مج ٢٧ ص ٥١٢)

وذلك عملاً بنص الفقرة الثالثة من المادة ٤٧ من قانون المرافعات التي تقضى بإختصاص المحكمة في الطلبات المرتبطة بالطلب الأصلي مهما تكن قيمتها أو نوعها - إذ هي المحكمة ذات الاختصاص العام في النظام القضائي ومتى كانت مختصة بالنظر في طلب ما فإن اختصاصها هذا يمتد إلى ما عساه أن يكون مرتبطاً به من طلبات أخرى ولو كانت مما يدخل في الاختصاص القيمي أو النوعي للقاضي الجزئي ، ويكون حكمها الصادر في الطلب الأصلي الذي تجاوز قيمته النصاب الانتهائي للمحكمة الابتدائية - وفي الطلبات المرتبطة به جائزاً استئنافه إذ العبرة في تقدير قيمة الدعوى في هذه الحالة بقيمة الطلب الأصلي وحده ولا يكون للطلبات المرتبطة به تقدير مستقل عنه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف لقلّة النصاب بالنسبة لطلبات الطاعن صحة ونفاذ عقود البيع الثلاثة الصادرة للبائعين له بإعتبار أن كل طلب من هذه الطلبات ناشئ عن سبب قانوني مستقل عن الآخر فتقدر قيمة الدعوى بقيمة كل طلب على حدة دون النظر إلى قيمة الطلب الأصلي وارتباط هذه الطلبات به وقد ترتب على ذلك أن حجب نفسه عن التعرض لدفاع الطاعن الذي أثاره بشأنها في موضوع استئنافه وأسس على اعتبار الحكم المستأنف نهائياً في هذا الخصوص قضاءه برفض الاستئناف بالنسبة لطلب الطاعن الحكم بصحة ونفاذ عقده هو إستناداً إلى أنه قد أخفق في إثبات ملكية البائعين له فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور بما يوجب نقضه . (١)

---

(١) (نقض ١٩٧٥/١/٣٠ طعن ٣٢ لسنة ٤١ ق مع م ٢٦ ص ١٢٣٠)

## ثانياً:.. موضوع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع وما تتسع له

### الهدف من إقامة دعوى صحة ونفاذ عقد البيع :

- دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ( للعقارات ) الهدف منها الحصول على حكم يتم تسجيله فتنقل ملكية العقار بهذا التسجيل إلى المشتري وبهذا الحكم يتلافى المشتري تقاعس البائع أو إمتناعه عن تقديم مستندات الملكية أو التوقيع على عقد البيع النهائي .
- وعلى ذلك فدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هي دعوى يقصد بها تنفيذ التزامات البائع التي من شأنها نقل ملكية المبيع إلى المشتري تنفيذاً عينياً والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية.

●● المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هـز تنفيذ إلتزامات البائع التي من شأنها نقل الملكية إلى المشتري تنفيذاً عينياً والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية مما مفاده أن المشتري يجاب إلى طلبه إذا كان إنتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذي يصدر له في الدعوى ممكنين .(١)

ومن ثم فدعوى صحة ونفاذ عقد البيع(العقارات) هي دعوى إستحقاق مآلاً :

- وحيث إن الطاعنتين تتعيان على الحكم المطعون فيه بالسبب الثالث مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ عرض في قضائه لبحث ملكية البائع لهما وقضى بعدم قبول الدعوى لعدم توافر دليل ثبوت هذه الملكية في حين أن هذا البائع قد أقر بصدور البيع منه فكان متعيناً على المحكمة أن تقضى بصحة ونفاذ العقد باعتباره عقداً صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية بين عاقلين ولا يؤثر هذا القضاء في إدعاء الخصوم المتدخلين الذين لا يحتاجون بهذا العقد ويكون لهم حق الاعتراض على الحكم إن نفذ على ما يدعون من العقار المبيع انه ملك لهم .

---

(١) (نقض ١٩٩٥/٦/١٨ الطعن رقم ٦٨٩ لسنة ٥٩ قضائية )

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن دعوى صحة ونفاذ عقد البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - دعوى إستحقاق مالا يقصد بها تنفيذ إلتزامات البائع التى من شأنها نقل ملكية المبيع إلى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية فيتعين عند الفصل فيها بحث ما عسى أن يثار من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله ، أو بعضه ولا يجاب المشتري إلى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين ، لما كان ذلك فإن الحكم إذ إلتزم فى قضائه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ويكون النعى عليه بهذا السبب فى غير محله . (١)

**دعوى صحة ونفاذ عقد البيع - هى دعوى موضوعية - تمتد سلطة المحكمة فيها إلى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه :**

● **دعوى صحة ونفاذ عقد البيع - وباعتبارها دعوى موضوعية - تمتد فيها سلطة المحكمة للبحث فيما إذا كان من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية أم لا ، وهذا يقتضى الفصل فى أمر صحة العقد أو عدم صحته من حيث وجوده أو انعدامه أو بطلانه وما إذا كان عقدا صوريا أم غير صورى ومدى استيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته .**

●● **الدعوى بصحة ونفاذ العقد تستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى إذا ما سجل الحكم قام مقام العقد المسجل فى نقل الملكية وهذا يقتضى أن يفصل القاضى فى أمر صحة البيع ويتحقق من استيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته ثم يفصل فى أمر إمتناع البائع عن تنفيذ إلتزاماته ومن ثم فإن تلك الدعوى تتسع لأن يثار فيها كل أسباب بطلان العقد إذ من شأن البطلان لوصح أن يحول دون الحكم بصحة العقد وعلى ذلك فإنه إذا فات الخصم إيداء سبب من هذه الأسباب كان فى استطاعته إيدأؤه فى تلك الدعوى ثم حكم بصحة العقد ونفاذه فإن هذا**

(١) (نقض ١٥/١١/١٩٧٩ طعن ٨٨٠ لسنة ٤٦ ق مع م ٢٣٠ ص ٣٧)

الحكم يكون مانعا لهذا الخصم من رفع دعوى جديدة ببطلان العقد إستنادا إلى هذا السبب ، ولا يصح قياس هذه الحالة على صورة رفع دعوى بطلب بطلان عقد لسبب من أسباب البطلان إذ في هذه الصورة تقتصر وظيفة المحكمة في بحث هذا السبب وحده فترفضه أو تقبله وهي حين تنتهي إلى رفضه يقتصر قضاؤها على هذا الرفض ولا يتعدى ذلك إلى القضاء بصحة العقد ومن ثم فإن حكمها برفض هذا السبب لا يمنع الخصوم من رفع دعوى جديدة بطلب بطلان ذات العقد لسبب آخر من أسباب البطلان أما في دعوى صحة ونفاذ العقد فالأمر مختلف إذ المحكمة لا تقف عند رفض أسباب البطلان التي توجه إلى العقد بل إنها تجاوز ذلك إلى البحث في صحة العقد ولا تقضى بصحته ونفاذه إلا إذا تحقق لها من الأوراق المقدمة إليها أن التصرف الذي يتناوله العقد صحيح ونافذ . (١)

#### الفرق بين دعوى صحة ونفاذ العقد ودعوى صحة التوقيع :

●● دعوى صحة ونفاذ العقد هي دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها إلى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه وتستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى إذا ما سجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد في نقلها ، وهذا يقتضى أن يفصل القاضى في أمر صحة العقد وبالتالي فإن تلك الدعوى تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد وإنعدامه وبصحته أو بطلانه ومنها أنه غير جدى أو حصل التنازل عنه ، إذ من شأن هذه الأسباب لو صحت أن يعتبر العقد غير موجود قانونا فيحول ذلك دون الحكم بصحته ونفاذه ومن ثم فلا صحة للقول بأن ولاية القاضى في هذه الدعوى قاصرة على فحص ما إذا كان التصرف فى المال موضوع النزاع قد صدر أم لم يصدر ، إذ هي تختلف عن دعوى صحة التوقيع التي لاتعدو أن تكون دعوى تحفظية الغرض منها تطمين من بيده سند عرفى إلى أن صاحب التوقيع عليه لا يستطيع بعد الحكم فيها بصحة توقيعه أن ينازع فى التوقيع ويمتنع فيها القاضى أن يتعرض للتصرف المدون فى السند من جهة صحته وعدم صحته

(١) (نقض ١٩٦٦/٤/٢١ طعن ٢٨١ لسنة ٢٢٢ ق م ج س ١٧ ص ٨٩٩)



وجوده أو إنعدامه وزواله بل يقتصر على صحة التوقيع فقط . (١)

●● الدعوى بصحة ونفاذ العقد - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هي دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها إلى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه ، وهي تستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية ، وهو ما يقتضى أن يفصل القاضى فى أمر صحة البيع ، ويتحقق من إستينائه الشروط اللازمة لانعقاده وصحته ، ومن ثم فإن تلك الدعوى تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو إنعدامه وبصحته أو بطلانه ، ومنها أنه صوري صورية مطلقة ، إذ من شأن هذه الصورية لو صحت أن يعتبر العقد لا وجود له قانونا ، فتحول دون الحكم بصحته ونفاذه . (٢)

وبالتالى يتعين عند الفصل فيها بحث ما عساه أن يثار بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه :

●● دعوى صحة ونفاذ عقد البيع هي دعوى إستحقاق مآلا للقدر المبيع، يقصد بها - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - تنفيذ إلتزامات البائع التى من شأنها نقل ملكية المبيع إلى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ويتعين عند الفصل فيها بحث ما عسى أن يثار من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه . (٣)

●● دعوى صحة ونفاذ عقد البيع تتسع لبحث ما يثار من نزاع حول ملكية البائع للمبيع بحيث لا يجاب المشتري الى طلبه صحة عقده كله إلا إذا كان تسجيل الحكم ونقل الملكية إليه من البائع ممكنين فإن تبين أن البائع لا يملك إلا جزءا من المبيع امتنع على المحكمة إجابة المشتري

(١) (نقض ١٩٧٠/٢/٢٦ طعن ٥٧٦ لسنة ٣٥ ق مج س ٢١ ص ٢٦٨)

(٢) (نقض ١٩٧٣/٤/١٢ طعن ١١٤ لسنة ٣٨ ق مج س ٢٤ ص ٥٩٦)

(٣) (نقض ١٩٦٧/١/٣١ طعن ١١١ لسنة ٣٢ ق مج س ١٨ ص ٢٨١)

والبائع إلى طلبهما الحاق عقد الصلح المبرم بينهما عن كامل القدر المبيع لوروده في شق منه على بيع لملك الغير ولا يجاب المشتري إلى طلب صحة عقده إلا بالنسبة للقدر الذي ثبت أنه مملوك للبائع له لقاء ما يعادله من الثمن المتفق عليه . (١)

**طلب صحة ونفاذ عقد البيع لا يجعل موضوع الدعوى في جميع الاحوال غير قابل للتجزئة :**

●● وحيث أن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الثالث الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقول إنه لما كانت دعوى صحة التعاقد تقبل التجزئة طالما أن محل البيع مما يقبل التجزئة ، وكان عقد البيع المؤرخ ١٩٦٦/٩/٩ الصادر من المطعون ضده الاول ومورث المطعون ضدهم من الثاني الى الخامسة محله أرض فضاء معده للبناء مساحتها ٢,٣٤٠ فإن البيع يكون قابلا للتجزئة وكذلك الدعوى المرفوعة بصحته ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه على الرغم من ذلك بإلغاء الحكم المستأنف برمته لأن الخصومه لم تتعقد صحيحة بالنسبة لمورث المطعون ضدهم من الثاني الى الخامسة لوفاته قبل رفع الدعوى مع عدم اختصاص ورثته في النزاع ثم رتب على ذلك عدم قبول الدعوى بالنسبة لباقي عقود البيع مع وجوب قصره في ذلك على نصيب مورث المطعون ضدهم المذكورين في البيع السالف وتأبيده في نصف المساحة المبيعة المطعون ضده الاول الذي انعقدت الخصومه أمام أول درجة صحيحة بالنسبة له ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى صحيح ، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن طلب صحة ونفاذ البيع لا يجعل موضوع الدعوى في جميع الاحوال غير قابل للتجزئة إذ أن الطلب في هذه الدعوى — التي يقصد بها أن تكون دعوى استحقاق مالا — يعتبر في الاصل قابلا للتجزئة وذلك ما لم يكن محل العقد غير قابل للتجزئة بطبيعته أو لمفهوم قصد عاقديه . (٢)

(١) (نقض ١٩٨٥/١١/٧ طعن رقم ١٧٠٢ لسنة ٥٢ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٩٤/١/٢٧ طعن رقم ٤٩ لسنة ٦٠ قضائية )

### سلطة محكمة الموضوع فى تكليف دعوى صحة ونفاذ عقد البيع:

●● على محكمة الموضوع إعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها التكييف القانونى الصحيح دون تقيد بتكييف الخصوم لها إلا أنها لا تملك تغيير سبب الدعوى ويجب عليها الالتزام بطلبات الخصوم وعدم الخروج عليها ، وإذ كانت الدعوى قد أقامها الطاعن بطلب اقتصر على الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر إليه فإن لازم ذلك أن تتقيد المحكمة فى قضائها بهذا الطلب وحده ، وما ارتكز عليه من سبب قانونى طالما لم يطرأ عليهما أى تغيير أو تعديل من الطاعن أثناء سير الخصومة وفى الحدود التى يقررها قانون المرافعات ، وليس صحيحا فى القانون ما يقول به الطاعن من أن القضاء للمشتري بصحة ونفاذ عقد البيع وبثبوت ملكيته للعقار محل هذا العقد أمران متلازمان ذلك أن المقصود من طلب صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ إلزام البائع بنقل ملكية العقار تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل الملكية ، فيكون فى معنى هذا الطلب أن ملكية العقار لم تنتقل بعد إلى المشتري ، ولذا فإن الحكم به يكون متناقضا إذا ما اجتمع مع قضاء بتثبيت ملكية ذات المشتري لهذا العقار لما يفيد هذا القضاء بطريق حتمى من ثبوت إكتساب المشتري لملكية العقار فعلا ، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون صائبا إذ خلص إلى تخطئه الحكم الابتدائى بمخالفة القانون للقضاء بما لم يطلبه الخصوم لما ثبت أن مطلب الدعوى إنحصر فى الحكم بصحة عقد البيع ونفاذه ورغم ذلك قضى دون طلب من الطاعن بتثبيت ملكيته إلى المسقاة مع قضائه بصحة ونفاذ عقد بيعها إليه ، فإن النعى يكون على غير أساس. (١)

---

(١) (نقض ١٩٨٠/٢/٢١ طعن ٤٤٥ لسنة ٤٩ ق مع س ٣١ ص ٥٧٣)

## ثالثا : ... ما يثار فى الدعوى من دفوع وأوجه دفاع

### آراء الشراح وأحكام القضاء

الدفوع وأوجه الدفاع التى قد تثار فى مواجهة دعوى صحة ونفاذ عقد البيع :

● حيث يقيم المشتري دعواه بطلب صحة ونفاذ عقد البيع بما مؤداه إثبات أن عقد البيع قد صدر من البائع وأنه قد صدر صحيحا ونافذا وأنه مازال كذلك حتى إقامة الدعوى وإلى حين صدور الحكم فيها - فإنه فى المقابل يجوز للبائع أن يثير أى دفع يتعارض مع ما يريد المشتري إثباته.

● فيجوز للبائع أن يدفع الدعوى بصورية العقد أو ببطلانه سواء لإنعدام التراضى أو إستحالة المحل أو عدم قابليته للتعامل أو لعدم مشروعية السبب .

● ويجوز للبائع أيضا أن يقيم دعوى فرعية (مقابلة ) بطلب إبطال البيع للغلط أو للتدليس أو الاكراه أو الاستغلال أو لنقص فى الأهلية .  
... كما يجوز له أن يدفع بعدم قيام المشتري بتنفيذ التزامه وذلك عن طريق دفع أو إقامة دعوى فرعية .

... كما يجوز للبائع أيضا أن يدفع بإنفساخ البيع أو عدم نفاذه ، لتحقيق شرط فاسخ أو لعدم تحقق شرط واقف أو لمثل ذلك من أسباب الانفساخ أو الدفع بعدم التنفيذ .

●● إذ كان المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع - المعروفة بدعوى صحة التعاقد - هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية إلى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية فإن المشتري لا يجاب إلى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنين ومن ثم فإذا ظهر للمحكمة من أوراق الدعوى أن الملكية لم تنتقل إلى البائع حتى تاريخ الفصل فى الدعوى لأن عقد شرائه لم يسجل وأن المشتري لم يختصم فى دعواه البائع للبائع له ليطالب الحكم بصحة العقد الصادر منه إلى البائع للمشتري توطنه للحكم بصحة عقده هو حتى إذا ما سجل الحكم الصادر بصحة العقدين انتقلت الملكية إليه ، فإنه لا يكون للمحكمة

أن تجيب المشتري الأخير إلى طلبه وتكون دعواه بطلب صحة تعاقدته قبل أن يسجل البائع له عقد شرائه غير مقبولة ذلك أنه ما دامت الملكية لم تنتقل إلى البائع له فإن هذا البائع لا يستطيع نقلها إليه كما وأن الحكم للمشتري في هذه الحالة بصحة عقده لا يمكن أن يحقق الغاية منه بسبب استحالة تسجيله قبل أن يسجل البائع له عقد شرائه، وقد يمتنع من باع لهذا البائع عن القيام بالأجراءات اللازمة لهذا التسجيل ولا يكون في الامكان إجباره على انفاذ التزامه بذلك عن طريق رفع دعوى عليه بصحة التعاقد إذا تبين أن البيع الصادر منه غير صحيح أو غير واجب النفاذ لسبب قانوني . (١)

●● لا يجوز لغير البائع أن يدفع دعوى صحة التعاقد بتخلف المشتري عن الوفاء بالتزامه بدفع الثمن لأن هذا الدفع هو بذاته الدفع بعدم التنفيذ ولا يقبل إلا من المتعاقد الآخر فإذا كان البائع لم يطعن فيما قضى به الحكم المطعون فيه من إعتبار العرض والإيداع الحاصلين من المشتري صحيحين وما رتبته على ذلك من إعتبار الإيداع مبرنا لزمة هذا المشتري من الثمن ، فإنه لا يقبل من الطاعن - وهو مشتر ثان - الطعن على الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص ما دام البائع قد إرتضاه ولم يطعن فيه . (٢)

●● الغرض من دعوى صحة التعاقد هو اجبار البائع على تنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع تنفيذا عينيا فإذا كان هذا التنفيذ قد أصبح غير ممكن لوروده على شيء غير قابل للتعامل فيه فإن طلب صحة ونفاذ عقد البيع يكون متعين الرفض . (٣)

●● لما كان المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات البائع التي من شأنها نقل الملكية إلى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم

---

(١) (نقض ١٩٦٦/٥/١٩ طعن ٢٩٠ لسنة ٣٢٢ قى مع س ١٧ ص ١١٩٧)  
(٢) (نقض ١٩٦٧/١٢/٢٨ طعن ٢٦٠ لسنة ٣٢٤ قى مع س ١٨ ص ١٩٣٢)  
(٣) (نقض ١٩٦٨/١١/٢١ طعن ٤٥٥ لسنة ٣٢٤ قى مع س ١٩ ص ١٢٩٨)

يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية فإن المشتري لا يجاب إلى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذي يصدر له في الدعوى ممكنا ، فإذا ظهر للمحكمة من أوراق الدعوى أن الملكية لم تنتقل إلى البائع حتى تاريخ الفصل في الدعوى لأن عقد شرائه لم يسجل وأن المشتري لم يختصم في دعواه البائع للبائع له ليطالب الحكم بصحة العقد الصادر منه توطئة للحكم بصحة عقده هو حتى إذا ما سجل الحكم بصحة العقدين إنتقلت الملكية إليه ، فإن طلب المشتري الأخير صحة ونفاذ عقده يكون غير مقبول . (١)

●● المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات البائع التي من شأنها نقل الملكية إلى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية ولهذا فإن المشتري لا يجاب إلى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذي يصدر في الدعوى ممكنين ، وإذا كان الغرض من دعوى صحة التعاقد هو إجبار البائع على تنفيذ التزاماته التي من شأنها نقل الملكية إلى المشتري تنفيذا عينيا ، فإن للبائع أن يدفع هذه الدعوى باستحالة تنفيذ هذه الالتزامات بسبب إنتقال الملكية إلى مشتر ثان منه ويستوى في ذلك أن يتدخل المشتري أو لا يتدخل ، وللمشتري أن يطعن في مواجهة البائع في عقد المشتري الثاني بما شاء من الطعون التي يقصد بها إزالة أثر تسجيل هذا العقد ليصل بذلك إلى إثبات أن التزامه بنقل الملكية إليه ممكن وإن كان الحكم الذي يصدر لصالحه بذلك لا يكون حجة على المشتري الثاني ، فإذا كان الحكم قد قضى بصحة ونفاذ عقد البيع دون أن يبحث أمر البيع المشهر الذي تمسك البائع بصدوره إلى المشتري أو يرد على دفاعه بشأنه فإنه يكون مشوبا بالقصور بما يبطله. (٢)

●● دعوى صحة ونفاذ العقد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي دعوى موضوعية تمتد سلطنة - المحكمة فيها إلى بحث موضوع

(١) (نقض ١٩٦٩/٤/٨ طعن ١٤٨ لسنة ٣٥ ق مع س ٢٠ ص ٥٧١)

(٢) (نقض ١٩٦٩/٦/٥ طعن ٢٣٨ لسنة ٣٥ ق مع س ٢٠ ص ٨٨٦)

العقد ومداه ونفاذه وتستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى إذا ما سجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد في نقلها ، وهذا يقتضى أن يفصل القاضي في أمر صحة العقد ، وبالتالي فإن تلك الدعوى تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد وإنعدامه وبصحته أو بطلانه إذ من شأن هذه الأسباب لو صحت أن يعتبر العقد غير موجود قانونا فيحول ذلك دون الحكم بصحته ونفاذه ، ولما كان الثابت من الأوراق أن الطاعنين ردوا على دعوى المطعون عليهما المرفوعة بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لهما بأن أقاموا دعوى فرعية بإعتبار هذا العقد مفسوخا لعدم سداد باقى الثمن فى الميعاد المتفق عليه، وكان قضاء محكمة أول درجة بإجابة الطاعنين إلى طلبهم فى الدعوى الفرعية يقتضى رفض طلب المطعون عليه الأول فى الدعوى الأصلية فإن من شأن إستئناف المطعون عليه الأول لهذا القضاء أن يطرح النزاع بجميع عناصره على المحكمة الاستئنافية فى حدود طلباته وإذ طلب المطعون عليه الأول أمام محكمة ثانى درجة إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع الدعوى ، ونعى على الحكم المستأنف قضائه بفسخ عقد البيع فإن هذا الطلب يكون قد تضمن حتما وبطريق اللزوم طلب إلغاء الحكم الابتدائى فى قضائه بفسخ العقد المذكور. (١)

●● دعوى صحة ونفاذ عقد البيع - المعروفة بدعوى صحة التعاقد هى تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية إلى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية، ومن ثم فإن المشتري لايجاب إلى طلبه إلا إذا كان إنتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنين ، لما كان ذلك ، وكانت محكمة الاستئناف قد خلصت إلى عدم وجود المبيع وهو ركن المحل فى عقد البيع ، وعولت فى ذلك على ما اطمأنت إليه من تقرير الخبير من أن المنطقة الصناعية بحسب التخطيط الذى وضعته

(١) (نقض ١٩٧٧/١١/٨ الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٤٤ قضائية )

الشركة المطعون ضدها الأولى لم يعد لها وجود فى الطبيعة لتخصيصها كمنطقة سكنية حيث حلت محلها مناطق عمران نفذ بعضها بالفعل بعد إستيلاء وزارة الإسكان على جزء من أرض تلك المنطقة أقامت عليها مساكن للشباب والحرفيين واستولت القوات المسلحة على أرض النزاع ضمن أراضي أخرى تنفيذا لقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٧ سنة ١٩٨٢ وبالتالى أصبح ركن المبيع غير متوفر وانتهت - سديدا - الى عدم أحقية الطاعن إلى طلبه لاستحالة نقل الملكية إليه ، لما كان ذلك وكان بحسب المحكمة لرفض دعوى الطاعن أن تستند إلى أن استحالة تنفيذ التزام المطعون ضدها بنقل ملكية العقار المبيع للطاعن يرجع إلى سبب إستيلاء القوات المسلحة عليها فإن النعى عليه فيما استطرد إليه تزيدا فى خصوص تغيير التخصيص للتدليل على استحالة انتقال الملكية يكون غير منتج وبالتالى يضحى النقض على غير أساس (١)

●● ان المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ، ولهذا فإن المشتري لا يجاب الى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنا ، وأن الحكم الذى يصدر ضد البائع متعلقا بالعقار المبيع يعتبر حجة على المشتري الذى لم يسجل عقد شرائه وذلك على أساس أن المشتري يعتبر ممثلا فى شخص البائع له فى تلك الدعوى المقامة ضده ، اذ انه خلف له ، لما كان ذلك وكان الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٥١٠٦ لسنة ٩٧ ق القاهرة قضى بإلغاء عقد شراء الشركة المطعون عليها الاولى البائعة للطاعن لشقة النزاع من الحراسة العامة ورد العقار المبيع الى ورثة الخاضع وكان الطاعن لم يسجل عقد مشتراه قبل صدور ذلك الحكم ومن ثم يكون حجة عليه ويبقى للحكم هذه الحجية قبل البائع والمشتري منه شراء تم التأشير به على هامش تسجيل عقد شراء البائع - الشركة المطعون عليها الاولى - أو لم يتم بما يترتب عليه أن يصبح تنفيذ الشركة البائعة لالتزامها بنقل الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر فى

(١) (نقض ١٩٨٨/١٢/٢٩ الطعن رقم ٧٦٩ لسنة ٥٥ قضائية )



الدعوى مستحيلا ، لما كان ما تقدم وكان مؤدى الطلب المقدم فى الدعوى من الطاعن - بصحة ونفاذ عقد البيع لتنفيذ التزام البائع بنقل الملكية - هو أن ملكية العقار لم تنتقل بعد الى المشتري ولذا فإن الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع يكون متناقضا إذا ما اجتمع مع قضاء بتثبيت ملكية المشتري للعقار المبيع ، ولما كان الطاعن قد تمسك باكتساب ملكية الشقة المبيعة بوضع اليد المدة الطويلة وذلك فى مقام الدفاع عن طلباته التى صمم عليها طوال مراحل التقاضى وهى صحة ونفاذ عقد البيع وكان هذا الدفاع - أيا كان وجه الراى فيه - غير مؤثر ولا منتج فى النزاع القائم حول صحة ونفاذ البيع موضوع التداعى وليس من شأنه أن يغير وجه الراى فى الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم النظر السالف وانتهى فى قضائه الى رفض الدعوى فإنه يكون صحيحا ويكون النعى برمته فى غير محله . (١)

●● وحيث أن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية إلى المشتري والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية وكان المشتري لايجاب إلى طلبه إلا إذا كان إنتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنا ومن ثم إذا ظهر للمحكمة من أوراق الدعوى أن الملكية لم تنتقل إلى البائع حتى تاريخ الفصل فى الدعوى لأن عقد شرائه لم يسجل وأن المشتري لم يختصم فى دعواه البائع للبائع له توطئة للحكم بصحة عقده حتى إذا ما سجل الحكم الصادر بصحة العقدين إنتقلت الملكية إليه فإنه لا يكون لها أن تجيب المشتري الأخير إلى طلبه وتكون دعواه بطلب صحة تعاقدته قبل أن يسجل البائع له عقد شرائه غير مقبولة ، ذلك أنه مادامت الملكية لم تنتقل إلى البائع له فإن الأخير لا يستطيع نقلها إليه كما وأن الحكم للمشتري فى هذه الحالة بصحة عقده لا يمكن أن يحقق الغاية منه بسبب استحالة تسجيله قبل أن يسجل البائع له عقد شرائه وقد يمتنع

(١) (نقض ١٩٩٢/٣/٢٩ الطعن رقم ٢٠٢٥ لسنة ٥٥ قضائية)

من باع لهذا البائع من القيام بالإجراءات اللازمة لهذا التسجيل ولا يكون في الإمكان إجباره على إنفاذ إلتزامه بذلك عن طريق رفع دعوى بصحة التعاقد إذا تبين أن البيع الصادر منه غير صحيح أو غير واجب النفاذ لسبب قانوني لما كان ذلك وكان من شأنه إغفال الحكم الرد على دفاع جوهرى للخصم يعتبر قصورا في أسبابه الواقعية موجبا لبطلانه وكان الطاعن قد دفع الدعوى أمام محكمة ثانى درجة بعدم قبولها تأسيسا على عدم تسجيل عقد شرائه للعقار مثار النزاع ولعدم إختصاص البائعة له للحكم بصحة ونفاذ العقد الصادر منها إليه إلا أنها لم تظن إلى حقيقة هذا الدفاع ومرماه وإلتفت عنه دون أن تبحثه وتمحصه رغم أنه لو صح لتغير وجه الرأى فى الدعوى بما يعيب الحكم المطعون فيه بالنقصان فى التسبيب وجره ذلك إلى مخالفة القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثانى من أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة (١).

**لا يشترط لقبول دعوى صحة ونفاذ عقد البيع شهادة بسمداد رسم**

**الأيلولة :**

●● دعوى صحة ونفاذ العقد هى دعوى موضوعية تنصب على حقيقة التعاقد فتتناول محله ومداه ونفاذه ، ويكون الحكم الذى يصدر فيها مقررًا لما انعقد عليه الرضا بين المتعاقدين، لما كان ذلك وكان النص فى المادة ٤٦ من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم الأيلولة على التركات على أنه " على مصلحة الضرائب أن تعطى كل ذى شأن بناء على طلبه شهادة برسم الأيلولة المستحق وما دفع منه ... " وفى المادة ٤٧ على أن " محظور على موثقى العقود الرسمية وكتاب المحاكم والموظفين والمأمورين العموميين الذين تخول لهم صفتهم تحرير أو تلقى العقود بإجراء التسجيل والقيد والتأشير والشطب وغيرها أن يقوموا بأى عمل مما يدخل فى إختصاصهم متعلق بأى بيع أو تصرف .. قبل أن تقدم إليهم الشهادات المنصوص عليها فى المادة السابقة وعليهم أن يثبتوا

---

(١) (نقض ١٩٩٥/١/٤ الطعن رقم ٢٨٢١ لسنة ٥٨ قضائية)

فى العقود ما هو مدون فيها خاصا برسم الأيلولة " ، يدل على أن خطاب الشارع فى النهى عن قيام إجراء التسجيل أو التوثيق أو القيد أو الشطب فى التصرفات المشار إليها قبل تقديم شهادة مصلحة الضرائب برسم الأيلولة المستحق وما دفع منه إنما ينصرف إلى أولئك الموظفين الذى عددهم النص حفاظا على حق هذه المصلحة فى إستحقاق هذا الرسم والحرص على تحصيله ومن ثم فلا يتسع هذا النهى ليشمل إصدار الأحكام من المحاكم فى دعاوى صحة ونفاذ تلك التصرفات ولا يعد هذا النص قيذا يتصل بقبول هذه الدعاوى ، أو شرطا يتعلق بصحة وسلامة التصرف ، بما لازمه أن عدم تقديم شهادة مصلحة الضرائب برسم الأيلولة فى دعوى صحة ونفاذ عقد بيع صادر من وارث لعقار موروث لا يحول دون القضاء بصحة العقد إذا ما توافرت أركانه وبنفاذه إذا ما تحققت شروط هذا النفاذ ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول دعوى صحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٧٤/٩/٢٦ تأسيسا على أن تقديم شهادة مصلحة الضرائب الدالة على رسم الأيلولة يعتبر شرطا لازما للقضاء بصحة ونفاذ هذا العقد الصادر من وارث فى عقار يدخل فى أعيان التركة المخلفة عن المورث فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وأدى به هذا الخطأ إلى حجب نفسه عن التصدى لبحث أركان وشروط صحة ونفاذ ذلك العقد مما يوجب نقضه . (١)

---

(١) (نقض ١٩٨٨/٦/٣٠ الطعن رقم ١٩٢ لسنة ٥٥ قضائية )

### رابعاً : تسجيل صحيفة الدعوى

#### آراء الشراح وأحكام القضاء

##### تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ عقد البيع :

● فى الوقت الذى ابتدع فيه الفقه والقضاء - نتيجة للضرورات العملية - دعوى صحة ونفاذ عقد البيع - فقد سائر اتجاهها انصرف الى تسجيل هذه الصحيفة ثم جاء المشرع بعد ذلك وأجاز للمشتري غل يد البائع عن التصرف فى العقار من وقت رفع تسجيل صحيفة هذه الدعوى حتى لا يكون المشتري تحت رحمة البائع الى أن يفصل فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع والتي قد تستغرق وقتاً طويلاً - وفيه - قد يبادر البائع الى التصرف فى العقار المبيع لشخص آخر ، ويبادر هذا الأخير الى تسجيل عقده قبل تسجيل الحكم بصحة التعاقد ومن ثم لا تكون هناك جدوى من هذا الحكم - ولذلك فقد أجاز المشرع للمشتري ان يسجل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، ومن وقت تسجيلها لا يستطيع البائع أن يتصرف فى العقار ، وان تصرف فلا يكون لهذا التصرف من أثر قبل المشتري الذى سجل صحيفة دعواه وغير نافذ فى حقه .

● ويجوز للمشتري أن يحتج بتسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد من وقت حصول التسجيل ، حتى لو كان عقد البائع له لم يسجل إلا بعد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد .

وعلى ذلك نصت صراحة الفقرة الثانية من المادة ١٥ وكذلك المادة

١٧ من قانون الشهر العقارى :

● إذ نصت الفقرة الثانية من المادة ١٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن الشهر العقارى على انه " يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية " ورتب على تسجيلها كما قررت المادة ١٧ من هذا القانون " أن حق المدعى إذا تقرر بحكم موثر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى "

**تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد يكون بعد قيدها واعلانها :**

● لايجوز تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد الا بعد قيدها بجدول المحكمة واعلانها ، ولا يكفي التأشير من مصلحة المساحة على صحيفة الدعوى بل يتعين التأشير بالشهر العقارى وفقا لأحكام القانون .

● وقد أوردت المادة ١٢٠ من تعليمات مصلحة الشهر العقارى والتوثيق الصادرة فى أغسطس ١٩٩٣ مايشير إلى تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد بعد قيدها فيما نصت عليه المادة ١٢ من هذه التعليمات إذ نصت على انه : يجب التأشير فى هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحرر وجودا أو صحة أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الإلغاء أو الرجوع فإذا كان المحرر الأصيل لم يشهر تسجل تلك الدعاوى .

ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية أو التأشير بها على حسب الأحوال كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ، وتحصل التأشيرات والتسجيلات المشار إليها بعد قيد صحيفة الدعوى بجدول المحكمة .

**تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ عقد البيع يحدث أثره بالنسبة لجميع من ترتبت لهم على العقار المبيع حقوق عينية بعد تسجيل تلك الصحيفة :**

●● مفاد نص المادتين ١٥ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى أن تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشتري على البائع بإثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه أن يجعل حق المشتري حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . فإذا كان المطعون ضدهما قد سجلا صحيفة دعواهما (بصحة التعاقد) قبل أن يسجل الطاعن (مشتري ثان) عقده الصادر إليه من ذات البائع فإتھما لا يحاجان بهذا التسجيل الأخير ولا تنتقل به الملكية إلى الطاعن بالنسبة

إليهما وعلى ذلك فلا يحول هذا التسجيل دون أن يحكم لهما بصحة ونفاذ عقدهما العرفي حتى إذا أشر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على الطاعن . (١)

● وقد أشارت المادة ١٤ من تعليمات مصلحة الشهر العقاري والتوثيق إلى ذلك فيما نصت عليه من أنه : يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة (١٢) أو التأشير بها أن حق المدعى إذا ما تقرر بحكم مؤشر به طبقا للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها .

ولا يكون هذا الحق حجة على الغير الذي كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل المشار إليها .

ولا يسرى حكم الفقرة الأولى من هذه المادة على الأحكام التي يتم التأشير بها بعد مضي خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ ، المعمول به اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٧٦ .

●● مؤدى نص المادتين ١٥ و ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقاري وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن تسجيل صحيفة الدعوى التي يرفعها المشتري على البائع بإثبات صحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه أن يجعل حق المشتري حجة على من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ولا يحتاج بتسجيل عقودهم اللاحقة لتسجيل الصحيفة وبالتالي فلا يحول هذا التسجيل دون أن يحكم له بصحة ونفاذ عقده حتى إذا أشر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على المشتريين الآخرين . (٢)

ويحدث هذا الأثر حتى قبل من لم يكونوا خصوما في الدعوى :

●● تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد التي يرفعها المشتري على

---

(١) (نقض ١٩٦٧/١٠/١٩ طعن ٢٠٦ لسنة ٣٤ قى مع س ١٨ ص ١٥٤٢)

(٢) (نقض ١٩٩٤/٦/٢٢ الطعن رقم ٢٥٩١ لسنة ٥١ قضائية )

البائع - على ما قضت به المادة ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ - يحدث أثره بالنسبة لجميع من ترتبت لهم على العقار المبيع حقوق عينية بعد تسجيل تلك الصحيفة ، سواء كانوا خصوما في تلك الدعوى التي سجلت صحيفةها أو ظلوا بعديين عنها . (١)

لا يكفي لاعتبار الحكم مسجلا - مجرد تسجيل صحيفة الدعوى - بل يتعين ان يصدر حكم يتم تسجيله و يؤشر به على هامش تسجيل الصحيفة :

●● ان القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري ، يقضى بأن ملكية العقار لا تنتقل من البائع الى المشتري الا بتسجيل عقد البيع أو بتسجيل الحكم النهائي بإثبات التعاقد أو بالتأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى إذا كانت قد سجلت ، وتسجيل الصحيفة يحفظ لرافع الدعوى حقوقه من تاريخ حصوله ، بحيث انه متى حكم له بطلانيته فإن الحق الذي قرره الحكم ينسحب الى يوم تسجيل الصحيفة إذا كان قد تأثر بهذا الحكم طبقا للقانون دون أن يتأثر بما يصدر من البائع أو ما صدر من مورثه من تصرفات أشهرت بعد هذا التاريخ ومفاد ذلك أنه لا يكفي لإعتبار العقد مسجلا تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ما لم يصدر حكم بذلك ويؤشر به على هامش تسجيل الصحيفة وما لم يحصل هذا التأشير لا يكون للحكم بصحة التعاقد حجية بالنسبة لتسجيل العقد. (٢)

●● مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري - أن الملكية في المواد العقارية لا تنتقل - سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير - إلا بالتسجيل وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ، ولا يكون للمتصرف إليه في الفترة ما بين تاريخ التعاقد إلى وقت التسجيل سوى مجرد أمل في الملكية دون أي

(١) (الحكم السابق )

(٢) (نقض ١٩٧٠/٤/٢٣ طعن ١٩ لسنة ٣٦ قى مع س ٢١ ص ١٧٧)

حق فيها - كما وأنه ليس ثمة ما يمنع من صدور عقدي بيع عن عقار واحد وفي هذه الحالة تكون الأفضلية بين المتنازعين على ملكيته مرهونة بالأسبقية في التسجيل ولا يكفي في هذا الصدد مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لإعتبار العقد مسجلا ما لم يصدر حكم بذلك ويؤشر به على هامش تسجيل الصحيفة (١).

●● إن مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ليس من شأنه بذاته نقل ملكية المبيع إلى المشتري ، بل تنتقل إليه إما بتسجيل الحكم الصادر فيها أو بالتأشير منطوقه على هامش تسجيل الصحيفة ، كما انه من المقرر أن كسب الملكية بالتقادم الطويل يعتبر بذاته سببا قانونيا مستقلا للتملك يسرى على الكافة وأن استظهار توافر أركان وضع اليد المملك من سلطة محكمة الموضوع دون معقب متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة (٢).

●● الغير الذي لا يمس التقايل حقوقه هو من اكتسب حقا عينيا على العقار المبيع ولا يتحقق ذلك بالنسبة للطاعن - مشتري العقار من المشتري الأول إلا بشهر عقدي البيع أو التأشير بالحكم الصادر في دعوى صحة التعاقد على هامش صحيفة المشهرة ، أما مجرد شهر الصحيفة ، فإنه لا يرتب حقا عينيا للطاعن يحول دون الاحتجاج عليه بالتقايل بين البائع والمشتري الأول ولو كان عرفيا . (٣)

في حالة خضوع العقار محل صحيفة دعوى صحة التعاقد لنظام السجل العيني لا تعطى صورة رسمية من صحيفة الدعوى المشهرة وإنما تعطى شهادة قيودات .

● ورد بالمنشور الفني رقم ٣ بتاريخ ١٥/٢/١٩٩٢ الصادر عن مصلحة الشهر العقاري والتوثيق انه يتعين مراعاة ما يلي :

---

(١) (نقض ١٩٩٥/٦/٢٥ الطعن رقم ٣٦٩٤ لسنة ٦٠ قضائية )  
(٢) (نقض ١٩٩٤/٤/٢٠ الطعن رقم ٢٠٨٦ و ٢٠٨٩ لسنة ٥٨ قضائية )

(٣) (نقض ١٩٧٩/١/١٠ مج ٣ ص ١٦١)



ان الفقرة الثانية من المادة ٦٥ مرافعات المضافة بالقانون ٦ لسنة ١٩٩١ أغفلت الشهر المطلوب إجراؤه لقبول الدعوى .

ومن ثم فإن الأمر ينصرف إلى نظام الشهر بنوعية : التسجيل الشخصى والتسجيل العينى وبناء عليه يجب إتباع إحدى الطريقتين على حسب مقتضى الحالة . وسلوك إحداها فى حالة وجوبها يحول إجراء الشهر الذى نصت عليه المادة آنفة الذكر قد روعى .

أن موقع العقار محل التعامل هو الذى يحدد تطبيق أحد النظامين بحيث إذا كان خاضعا لنظام التسجيل العينى وجب الإلتزام بأحكام قانون السجل العينى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ أما إذا كان العقار خارجا عن نطاق النظام المذكور فيسرى نظام الشهر الشخصى الوارد بالقانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

إن (الأمانة القضائية ٢٥ ٪ من الرسم النسبى ) المقررة بالقانون ٦ لسنة ١٩٩١ واجبة التحصيل عند إتباع أحد النظامين .

انه فى حالة إتباع طريق السجل العينى فإنه لا يعطى المواطن صورة رسمية من صحيفة الدعوى المشهورة كالحاصل عن نظام الشهر الشخصى إنما يتم تسليمه (شهادة قيودات) مبينا بها جميع التطورات التى وردت على العقار بما فى ذلك مضمون صحيفة دعوى صحة التعاقد نفاذا لأحكام المادة ٣٢ من قانون السجل العينى . وأن هذه الشهادة تغنى عن الصورة الرسمية من صحيفة الدعوى المشهورة فى حالة السجل الشخصى وبالتالي فلا يقضى بعدم قبول الدعوى فى حالة تقديمها .

يشترط لتحقيق أثر تسجيل صحيفة الدعوى أن يكون العقار المبيع المحدد بها هو بذاته العقار المبيع فى عقد البيع :

●● الأفضلية لا تثبت إلا لرافع دعوى صحة التعاقد وفقا للمادة ٧١ من قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ، الا اذا كان مستحقا لما يدعيه ، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان المبيع المحدد فى صحيفة الدعوى، هو بذاته المبيع الذى كان محلا للبيع ، لأن أساس الشهر هو اتحاد العقار فى كل من التصرف ، وأشهار التصرف . (١)

(١) (نقض ١٩٧١/٤/٢٩ طعن ٢٧٤ لسنة ٣٥ ق مع من ٢٢ ص ٥٨٤)

●● الأفضلية لا تثبت لرافع دعوى صحة التعاقد وفق نص المادة ١٧ من قانون الشهر العقاري رقم ١١ لسنة ١٩٤٦ إلا إذا كان مستحقا لما يدعيه وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان المبيع المحدد في صحيفة الدعوى هو ذاته المبيع الذى كان محلا للبيع لأن أساس الشهر هو اتحاد العقار فى كل من التصرف وإشهار التصرف ، وإذ يبين من الأوراق أن الطاعنين استبدلا فى تعديل طلباتهما فى دعوى صحة التعاقد القطعة ... بالقطعة ... فإن مفاد هذا أن محل البيع المحدد فى صحيفة تعديل طلبات الطاعنين فى دعوى صحة التعاقد والذى صدر الحكما فىهما على مقتضاه لا يكون بذاته محل البيع فى عقود البيع الصادرة لهما من المطعون عليه الثانى ، وكان الثابت من تقارير الحكم المطعون فيه والحكم المستأنف أن تسجيل المطعون عليها الأولى لتبنيه نزع الملكية على الأطيان محل النزاع كان سابقا على إشهار الطاعنين لصحيفتي تعديل طلباتهما فى دعوى صحة التعاقد ، ورتب على ذلك عدم نفاذ التصرف الصادر من المطعون عليه الثانى إلى الطاعنين فى حق المطعون عليها الأولى ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا . (١)

مغايرة حدود البيع فى دعوى صحة التعاقد لتلك الواردة بعقد البيع لا يحول دون أعمال أثر تسجيل الصحيفة إذا كانت المغايرة ليس من شأنها التجهيل بحقيقة المبيع:

●● وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص المادتين ١٥ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقاري أن تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ثم التأشير على هامشه بمنطوق الحكم بصحة ونفاذ العقد من شأنه أن يجعل حق المشتري حجة على كل من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار منذ تسجيل صحيفة الدعوى ، ومن ثم فإن تسجيل المشتري الثانى لعقد شرائه عن ذات المبيع من نفس البائع للمشتري الأول الذى سبق إلى تسجيل صحيفة دعواه لا يحول دون الحكم لهذا الأخير بصحة ونفاذ عقده - وأن

---

(١) (نقض ١٩٨١/١/٢٧ طعن ٢٦٧ لسنة ٤٥ ق مع م ٢٢ ص ٣٤٩)

مغايرة حدود المبيع في صحيفة دعوى صحة التعاقد لتلك الواردة بعقد البيع لا يحول دون قيام الأثر المترتب على تسجيل الصحيفة طالما أن المغايرة ليس من شأنها التجهيل بحقيقة المبيع في كل منهما ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن صحيفة دعوى صحة التعاقد المسجلة برقم ٢٤٣٦ في ١٤/٥/١٩٨٣ توثيق الشريعة سابقة على تسجيل عقد البيع رقم ٢٤٤٣ في ١٤/٥/١٩٨٣ الصادر لمورث المطعون ضدهم من الثاني إلى الأخير ، وقد بينت حدود الأرض محل النزاع وأوردت أنها عبارة عن أربعة أفدنة شائعة في أملاك البائع - المطعون ضده الأول - الكائنة بحوض الجزيرة رقم ١٠ بالقطعة رقم ٧ التي يحدها من الجهة الشرقية والقبليّة طواحين اكراشي مركز ديرب نجم ومن الناحية الغربية القطعة رقم ١٥ بحوض اللواء محمود سامي وهو مالا يختلف كثيراً عن تلك الحدود المبيّنة بعقد البيع العرفي المؤرخ ١٢/٤/١٩٨٣ الذي إقتصر على بيان أن المساحة أربعة أفدنة شائعة في ٢٥ فدنا الكائنة بحوض الجزيرة رقم ١٠ ناحية إكراش مركز ديرب نجم والتي آلت إلى البائع ميراثاً عن والده .... وهي مغايرة ليس من شأنها التجهيل بحقيقة المبيع في كل منهما ولا تحول دون قيام الأثر المترتب على تسجيل هذه الصحيفة إذا ما قضى بصحة ونفاذ عقد البيع محل النزاع وتأثر بمنطوق الحكم على هامشه فتنتقل إلى الطاعنة ملكية الأرض من تاريخ تسجيلها ولا ينال من ذلك أن الطاعنة أوردت في الصحيفة المعلنة في ١/٤/١٩٨٧ أن الأرض المبيعة تقع بالقطعتين رقمي ٦ ، ٧ بحوض الجزيرة رقم ١٠ لأن هذا الإيضاح ليس من قبيل الطلبات الجديدة والمغايرة للطلب الأصلي ولا تحول دون قيام آثاره وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وقد حجب هذا الخطأ عن بحث مدى توافر أركان عقد البيع سند الدعوى وشروط صحته وإعمال الأثر المترتب على تسجيل صحيفة الدعوى مما يعيبه ويوجب نقضه دون حاجة للتعرض لباقي أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة. (١)

---

(١) (نقض ١٩٧٠/٦/٢٥ طعن ٥٧١ لسنة ٣٥ ق مع م ٢١ ص ١٠٨٧)

أثر تصحيح شكل الدعوى أو تعديل الطلبات فيها بعد تسجيل صحيفتها :

●● العبرة فى المفاضلة بأسبقية التسجيل هى أن يكون المتصرف واحدا فإذا كان الثابت فى الأوراق أن المطعون عليه الأول اشترى قطعة الأرض محل النزاع بعقد غير مسجل من شخص كان قد اشتراها بدوره من آخرين بعقد غير مسجل ، ثم أقام المطعون عليه الأول الدعوى بصحة ونفاذ البيع الصادر له من بانه وسجل صحيفتها دون أن يطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبانه من البائعين الأصليين، فلما تبين له أن البائعين قد باعا جزءا من هذه الأرض ، عدل طلباته بأن أضاف إليها طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لبانه دون أن يسجل صحيفة التعديل بينما سجل الطاعنان - المشتريان الآخران - عقد البيع الصادر لهما من البائعين الأصليين ، ومن ثم فإنه لا يجوز تطبيق مبدأ الأسبقية فى التسجيل بين صحيفة دعوى المطعون عليه الأول وعقد الطاعنين لاختلاف المتصرف فى البيعين ، وإنما تكون المفاضلة بين طلبات المطعون عليه الأول المعدلة التى طلب فيها الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبانه ، وبين عقد الطاعنين لاتحاد المتصرف فى هذه الحالة وهما البائعان الأصليان ، وإذا لم يسجل المطعون عليه الأول صحيفة التعديل فى حين أن الطاعنين قد سجلا عقدهما فإنهما يفضلان عليه . (١)

●● تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد التى يرفعها المشتري على البائع - على ما قضت به المادة السابعة عشرة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى - يحدث أثره بالنسبة لجميع من ترتبت لهم على العقار المبيع حقوق عينية بعد تسجيل تلك الصحيفة ، وإذا كان هذا الأثر لا يزول بدخول النائب القانونى عن المشتري فى الدعوى للحكم له بالطلبات التى تضمنتها الصحيفة المسجلة وكان يبين من الحكم الابتدائى الذى أيدى الحكم المطعون فيه وأحال إليه فى أسبابه أن محكمة الموضوع قد حصلت بأدلة سائغة ومما له أصله الثابت فى الأوراق أن الطلبات

(١) (نقض ١٩٩٥/٤/٥ الطعن رقم ٢٣٥٢ لسنة ٦٠ قضائية )

الواردة بصحيفة افتتاحها المسجلة . والتي طلبت فيها المطعون عليها الأولى الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لولديها وان ما طرأ على الدعوى من تعديل ينحصر في دخول المطعون عليه الثانى فيها كولى شرعى على ولديه المشترين طالبا الحكم بصحة ونفاذ العقد المذكور ، وهى ذات الطلبات المبينة بصحيفة الدعوى الأصلية ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأفضلية هذا العقد لتسجيل صحيفته الدعوى المرفوعة عنه قبل الحكم الصادر بصحة عقد الطاعة ، لا يكون قد خالف القانون . (١)

●● وحيث ان هذا النعى شديد ، ذلك ان النص فى المادة ٨٢٦ من القانون المدنى على ان :

( ١ ) كل شريك فى الشئوع يملك حصته ملكا تاما ، وله ان يتصرف فيها وان يستولى على ثمارها وأن يستعملها بحيث لا يلحقه الضرر بحقوق سائر الشركاء .

( ٢ ) واذا كان التصرف منصبا على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة فى نصيب المتصرف ، انتقل حق المتصرف اليه من وقت التصرف الى الجزء الذى آل الى المتصرف بطريق القسمة وللمتصرف اليه ، اذا كان يجهل ان المتصرف لا يملك العين المتصرف بها مفرزه الحق فى ابطال التصرف .

... يدل على انه يشترط لاعمال الحلول العينية وفقا لهذا النص ان تجرى قسمة بين الشركاء لمال الشائع يكون من شأنها أن تؤدي الى افراز نصيب معين للشريك البائع يوازى حصته فى الشئوع بحيث يستأثر وحده بكل سلطات الملكية الخالصة على هذا الجزء وان لا يقع المبيع فى الجزء المفرز الذى اختص به البائع بما مؤداه انه لا مجال لاعمال الحلول العينية الا اذا أصاب المتصرف بالبائع حصة مفرزة من المال الشائع ، فإن أسفرت القسمة بين الشركاء عن اختصاص كل مجموعة منهم بقدر مفرز من المال الشائع مع بقاء الشريك البائع مالكا لحصة شائعة فإنه يتمتع فى هذه الحالة اعمال الحلول العينية طالما أن نصيب البائع بقى شائعا لم يتم

(١) (نقض ١٩٧٤/١١/٢١ طعن ٣٥٠ لسنة ٣٩ ق ع من ٢٥ ص ١٢٦٠)

افرازه - لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بصحة ونفاذ عقد البيع عن مساحة ٤ فدادين شائعة في ١٠ فدادين التي اختص بها ..... ووالدته وشقيقتها وأقام قضاءه هذا على أن حق المطعون عليه الأول قد انتقل بقوة القانون اعمالا للفقرة الثانية من المادة ٨٢٦ سالفه البيان الى الحصة الشائعة التي يمتلكها البائع له ضمن المساحة التي اختص بها ومن معه في حين انه لا مجال لاعمال الحلول العينية طالما بقيت حصة البائع شائعة ولم تسفر القسمة عن اختصاصه بقدر مفرز فإنه يكون قد قضى في الدعوى على خلاف سند المشتري وبالمخالفة لارادة المتعاقدين وأعمل الحلول العينية على خلاف مقتضى القانون وهو ما يعيبه ويوجب نقضه . (١)

**أثر تسجيل الحكم - من حيث الاحتجاج على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار - يرتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد:**

●● مفاد نص المادتين ١٥ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن الشهر العقاري إن تسجيل صحيفة الدعوى التي يرفعها المشتري على البائع لاثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه أن يجعل حق المشتري حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، وبذلك يكون المشرع قد رسم للمدعى في دعوى صحة التعاقد طريقا يمكنه من التمسك بالحكم الذي يصدر لصالحه ضد كل من آل اليه الحق من البائع المدعى عليه ، وإعلام الغير بالاطار التي يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى ، وإذا كان هذا الاعلام يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم وحده فإنه من باب أولى يتحقق بشهر الحكم كاملا إذ أن هذا الشهر يتضمن كل بيانات التسجيل الهامشي ويزيد عليه ، ومتى تقرر ذلك فإن أثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار ، يرتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ،

(١) (نقض ١٩٩١/٥/١٢ الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٥٧ قضائية)

يستوى فى ذلك أن تكون هذه الحقوق قد تقرر بتصرف رضائى صادر من البائع له أو نتيجة إجراءات تنفيذ عقارى اتخذت ضد هذا البائع ، وإذا كان الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر حين قضى ببطلان إجراءات نزع الملكية لتسجيل المطعون ضده الأول بتاريخ ١٩٦٨/٣/٧ صحيفة دعوى صحة التعاقد الصادر له من مدين الطاعنة ثم تسجيله الحكم الصادر فيها بتاريخ ١٩٧١/٣/٢٠ ، فارتد أثر التسجيل الى تاريخ تسجيل الصحيفة . بينما تنبيه نزع الملكية مسجل بتاريخ ١٩٦٩/٢/٣٠ فإن النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس . (١)

●● تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشتري على البائع لإثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر نتيجة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه أن يجعل حق المشتري حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى وبذلك يكون المشرع قد رسم للمدعى فى دعوى صحة التعاقد طريقا يمكنه من التمسك بالحكم الذى يصدر لصالحه ضد كل من آل اليه الحق من البائع المدعى عليه وإعلام الغير بالأخطار التى يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى ، وإذا كان هذا الاعلام يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم وحده فإنه من باب أولى يتحقق بشهر الحكم كاملا إذ أن هذا الشهر يتضمن كل بيانات التسجيل الهامشى ويزيد عليه ، ومتى تقرر ذلك فإن أثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتب لهم حقوق عينية على العقار ترتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، يستوى فى ذلك أن تكون هذه الحقوق قد تقرر بتصرف رضائى صادر من البائع له أو نتيجة إجراءات تنفيذ عقارى اتخذت ضد هذا البائع . (٢)

(١) (نقض ١٩٧٧/٣/١٦ طعن ٦٦٨ لسنة ٤٢ ق مع م ٢٨ ص ٦٨١)

(٢) (نقض ١٩٨١/٤/٢٩ طعن ٥٩٣ لسنة ٤٨ ق ٤ م ٣٢ ص ١٣٤٠)

غير انه يبقى انه لا يترتب على مجرد تسجيل صحيفة الدعوى انتقال الملكية قبل التأشير بالحكم الذى يقرر حق المدعى فيها :

●● القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى إذ أجاز بنص الفقرة الثانية من المادة ١٥ منه تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها طبقا للقانون إنسحاب أثر الحكم الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى إنما قصد حماية هذه الدعاوى قبل من ترتب لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحفها ولم يقصد أن يترتب على مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد انتقال الملكية قبل التأشير بالحكم الذى يقرر حق المدعى فيها . (١)

يزول أثر تسجيل صحيفة الدعوى اذا لم يتم التأشير بالحكم الذى يصدر فيها بصحة التعاقد خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا :

● أثبت الواقع العملى أن كثيرا من أصحاب الشأن فى دعاوى صحة التعاقد يكتفون بتسجيل الصحيفة ولا يقومون بتسجيل الحكم والتأشير به بعد ذلك اعتمادا منهم على أن تسجيله والتأشير به جائز فى أى وقت وأنهم لن يضاروا بسبب هذا التراخى لأن التأشير بالحكم بعد تسجيله سوف يرجع أثره إلى وقت تسجيل صحيفة الدعوى وهو أمر أدى إلى اضطراب المعاملات وعدم استقرارها ولذا فقد روى التدخل لوضع حد زمنى لا يجوز بعده لصاحب الشأن أن يستفيد من الأثر الرجعى . ولهذا فقد استحدث المشرع حكما يقضى بعدم سريان الأثر الرجعى الذى تقرره الفقرة الأولى من المادة ١٧ من القانون القائم على الاحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بهذا الحكم المستحدث أيهما أطول (المذكورة الايضاحية للقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦ والذى أضاف فقرة ثالثة الى المادة ١٧ من قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ) .

---

(١) (نقض ١٩٨٣/١/٢٦ طعن ٢٤٥ لسنة ٤٨ ق م ص ٣٤ ص ٢٠٨)



●● المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في الفقرة الأولى من المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ على أنه " يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة ١٥ أو التأشير بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤשר به طبقاً للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها ..... " والنص في الفقرة الثالثة منها على أنه " ولا يسرى حكم الفقرة الأولى من هذه المادة على الأحكام التي يتم التأشير بها بعد مضي خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية ..... " مفاده أن تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا يكون حجة على من ترتبت لهم بعده حقوق على ذات المبيع إلا إذا تم التأشير بالحكم الصادر في الدعوى على هامش هذا التسجيل خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً وأن عدم التأشير في الميعاد يترتب عليه بقوة القانون زوال حجية أثر تسجيل الصحيفة قبل من ترتبت لهم حقوق عينية على ذات المبيع في تاريخ لاحق على تاريخ التسجيل . (١)

---

(١) (نقض ١٩٩٤/٤/٢٠ الطعن رقم ٦٦٩٧ لسنة ٦٢ قضائية )

## خامسا : الحكم فيها

### أراء الشراح وأحكام القضاء

القضاء بصحة ونفاذ عقد البيع متى حاز قوة الأمر المقضى فإنه يمنع الخصوم أو خلفاتهم العودة إلى المناقشة في المسألة التي فصل فيها بأية دعوى أخرى يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو اثيرت ولم يبحثها الحكم :

● تستلزم دعوى صحة التعاقد أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى إذا سجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد في نقلها ، وهذا يقتضى أن يفصل القاضى فى أمر صحة البيع ، ويتحقق من استيفائه الشروط اللازمة لانعقاده وصحته ، ثم يفصل فى أمر امتناع البائع عن تنفيذ التزامه ، ومن ثم فإن تلك الدعوى تتسع لأن تثار فيها كل أسباب بطلان العقد ، إذ من شأن هذا البطلان لو صح أن يحول دون الحكم بصحة العقد ولهذا فإذا فات الخصم ابداء سبب من هذه الأسباب كان فى استطاعته ابداءه فى تلك الدعوى ، ثم حكم بصحة العقد ونفاذه ، فإن هذا الحكم يكون مانعا لهذا الخصم من رفع دعوى جديدة ببطلان العقد إستنادا إلى هذا السبب ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات فى الدعويين وكونها فى الدعوى الأولى صحة العقد ونفاذه وفى الثانية بطلانه ذلك أن طلب صحة العقد وطلب بطلانه وجهان متقابلان لشيء واحد ، والقضاء بصحة العقد يتضمن حتما القضاء بأنه غير باطل .

●● الدعوى بصحة ونفاذ العقد تستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى إذا ما سجل الحكم قام مقام العقد المسجل فى نقل الملكية وهذا يقتضى أن يفصل القاضى فى أمر صحة البيع ويتحقق من استيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته ثم يفصل فى أمر امتناع البائع عن تنفيذ التزامه ومن ثم فإن تلك الدعوى تتسع لأن يثار فيها كل أسباب بطلان العقد إذ من شأن هذا البطلان لو صح أن يحول دون الحكم بصحة العقد وعلى ذلك فإنه إذا فات الخصم ابداء سبب من هذه الأسباب كان فى استطاعته ابداءه فى تلك الدعوى ثم حكم

بصحة العقد ونفاذه فإن هذا الحكم يكون مانعا لهذا الخصم من رفع دعوى جديدة ببطلان العقد استنادا الى هذا السبب . ولا يصح قياس هذه الحالة على صورة رفع دعوى بطلب بطلان عقد لسبب من أسباب البطلان إذ في هذه الصورة تنحصر وظيفة المحكمة في بحث هذا السبب وحده فترفضه أو تقبله وهي حين تنتهي الى رفضه يقتصر قضاؤها على هذا الرفض ولا يتعدى ذلك الى القضاء بصحة العقد ومن ثم فإن حكمها برفض هذا السبب لا يمنع الخصوم من رفع دعوى جديدة بطلب بطلان ذات العقد لسبب آخر من أسباب البطلان اما في دعوى صحة ونفاذ العقد فالأمر مختلف إذ المحكمة لا تقف عند رفض أسباب البطلان ، التي توجه الى العقد بل انها تجاوز ذلك الى البحث في صحة العقد ولا تقضى بصحته ونفاذه إلا إذا تحقق لها من الأوراق المقدمة إليها أن التصرف الذي يتناوله العقد صحيح ونافذ . (١)

●● إذ كان الثابت أن مورثة المطعون عليهم أقامت دعواها بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لها من المحجور عليه بينما أقام الطاعن بصفته قيما على المحجور عليه دعواه ببطلان عقد البيع المذكور لأن البائع لم يبرم العقد إلا لأن مورثة المطعون عليهم استغلت فيه طيشا بينا وهوى جامحا ولأن التصرف صدر منه وهو سفيه نتيجة الاستغلال والتواطؤ ، وقررت المحكمة ضم الدعوى الثانية إلى الأولى ليصدر فيها حكم واحد للارتباط وقضت بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت القيم على المحجور عليه أن عقد البيع صدر نتيجة إستغلال ثم حكمت بصحة ونفاذ العقد وبرفض دعوى البطلان فأستأنف الطاعن بصفته هذا الحكم ودفع المطعون عليهما الثانى والخامس باعتبار الإستئناف كان لم يكن لأن الطاعن لم يعلنهما إعلانا صحيحا خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم صحيفة الإستئناف إلى قلم كتاب المحكمة ولما كان موضوع الدعوى على هذه الصورة غير قابل للتجزئة لأنه يدور حول صحة البيع أو بطلانه ولا يتصور أن يكون هذا التصرف صحيحا بالنسبة لمن أعتبر الإستئناف كان لم يكن بالنسبة

---

(١) (نقض ١٩٦٦/٤/٢١ مع ١٧ ص ٨٩٩)

لهما من بين ورثة المشتريّة ، وأن يعتبر ذات التصرف باطلا بالنسبة للباقيين مع أنهم جميعا ورثة وهم سواء في المركز القانوني ماداموا قد اختصموا بهذه الصفة ، ولا يحمل الفصل في الطعن على التصرف غير حل واحد ، ولما كان ذلك فإن إعتبار الإستئناف كان لم يكن بالنسبة للمطعون عليهما الثاني والخامس يستتبع إعتباره كان لم يكن بالنسبة لباقي المطعون عليهم . (١)

●● دعوى صحة التعاقد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي دعوى موضوعية واستحقاق مالا تمتد سلطة المحكمة فيها إلى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه وتحري ملكية البائع ، وتستلزم أن يكون من شأن البيع محل الدعوى نقل الملكية حتى إذا ما سجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد في نقلها ومن ثم فإن تلك الدعوى تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو إنعدامه وبصحته أو بطلانه ومنها انه صوري صورية مطلقة أو بعدم نفاذه - وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول قد تقايلوا عن البيع المؤرخ ١٩٧٤/٧/١ بموجب الإقرار الصادر منهم بتاريخ ١٩٧٥/٣/١ وقد قضى في الدعوى رقم ٢٦٧٣ سنة ١٩٧٥ مدني سوهاج الابتدائية المقامة ضدهم بطلب أخذ العقار محل العقد سالف الذكر بالشفعة - بصحة التقايل وإعتبار البيع المتقايل عنه كان لم يكن ، وقد حاز هذا القضاء قوة الأمر المقضى قبلهم بما يمتنع معه عليهم العودة بعد ذلك للمجادلة في شأن صحة هذا التقايل ، وإذا كان الطاعن خلفا خاصا لهم لشرائه ذات العقار محل التقايل منهم بمقتضى العقد المؤرخ ١٩٧٩/١٢/٢٥ بعد صدور هذا الحكم فإنه يمتنع عليه هو الآخر الأدعاء بصورية هذا التقايل بعد أن حسمها الحكم سالف البيان وبالتالي لا يحق له الطعن بصورية العقد المسجل رقم ٨٠٢٣ بتاريخ ١٩٧٥/١٠/٤ الصادر من المطعون ضده الرابع إلى المطعون ضده الأخير ولا على الحكم المطعون فيه إذ التفت عن تحقيق دفع الطاعن بالصورية ، لما كان ما تقدم ، وكانت ملكية العقار محل عقدي البيع المؤرخين ١٩٧٤/٧/١ ، ١٩٧٩/١٢/٢٥ قد

(١) (نقض ١٩٧٧/٥/١٧ طعن ١٩٨ لسنة ٤٢ ق مع م ٢٨ ص ١٢٣٠)

انتقلت من المطعون ضده الرابع إلى المطعون ضده الأخير بموجب العقد المسجل سالف الذكر ولم يعد من شأن هذين العقدين نقل الملكية إلى المشتريين بموجبيهما وإذا قضى الحكم المطعون فيه برفض طلب صحتهما يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس. (١)

لا يجوز الحكم للمشتري بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له إستنادا إلى ثبوت ملكيته بالتأادم المكسب للملكية.

●● وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك يقول ، أن الحكم قضى للمطعون ضدها الأولى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من المطعون ضده الثاني والمؤرخ ١٩٥٢/٢/١ لا إستنادا إلى صورية عقد شرائه المسجل ، وإنما إستنادا إلى ثبوت ملكيتهما للأرض محل التداعي بوضع اليد المدة الطويلة في حين أن - دعوى صحة ونفاذ عقد البيع قوامها العقد وليس الملكية بوضع اليد وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد خرج بالدعوى عن نطاقها وفصل في خصومة لم تكن معروضة عليه مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى سديد، ذلك أن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المقصود من طلب صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ إلتزام البائع بنقل ملكية العقار المبيع تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية فيكون معنى الطلب أن ملكية العقار لم تنتقل بعد إلى المشتري ولذا فإن الحكم به يكون متناقضا إذا ما اجتمع مع قضاء بثبوت ملكية ذات المشتري لهذا العقار لما يفيد هذا القضاء بطريق اللزوم الحتمى من ثبوت إكتساب المشتري لملكية العقار فعلا، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه قضى للمطعون ضدها الأولى بصحة ونفاذ العقد المتضمن شرائها لأرض النزاع مع قضائه في أسبابه المرتبطة بمنطوقه بثبوت ملكيتها لهذه الأرض بوضع اليد المدة الطويلة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه التناقض بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن، على أن يكون مع النقض الإحالة. (٢)

(١) (نقض ١٩٨٧/١١/١٢ الطعن رقم ١٤٤٩ لسنة ٤٥ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٩٥/٤/٢٦ الطعن رقم ٢٣٤٥ لسنة ١٠ قضائية )

**إشتراط عدم صرف الثمن أو باقيه والمودع خزينة المحكمة إلا بعد صدور الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع هو إشتراط صحيح :**

●● وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض انه إذا كان الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع يقوم مقام التوقيع امام الموثق على عقد البيع النهائي ويحل محله فى التسجيل ، فإذا كان وفاء باقى الثمن معلق على التوقيع على العقد النهائى ، فإن إشتراط المشتري الا يصرف للبائع باقى الثمن الذى أودعه خزينة المحكمة إلا بعد صدور حكم نهائى بصحة ونفاذ العقد هو إشتراط صحيح ، وكان الثابت بعقد البيع موضوع التداعى أن باقى الثمن مؤجل لحين التوقيع على العقد النهائى ، وكان البين من انذار العرض الموجه من المطعون ضد الأول إلى الطاعنين فى ١٩٧٢/١٠/٢٥ أنه عرض عليهم باقى الثمن المسمى بالعقد على أن يحكم له وحده بصحة ونفاذ عقد البيع المشار اليه ، نظرا لعدول شريكه المطعون ضده الثانى عن إتمام الصفقة بالنسبة لنصيبه بحق النصف فيه ورغبة العارض أزاء ذلك فى اتمام الصفقة جميعها لصالحه ، على أن تسلم له الفيلا خالية ، كما هو منصوص بالعقد ، وفى حالة استلامهم تصبح ذمته برينة من هذا المبلغ ، وفى حالة عدم الاستلام تودع لذمتهم خزينة محكمة مصر الجديدة على أن تصرف لهم بلا قيد ولا شرط ولا إجراءات بعد الحكم له نهائيا بالطلبات المذكورة ، فإن مؤدى ما سلف أن المطعون ضده الأول قد ابتغى تعديل شروط العقد بالنسبة لتحديد نصيب كل من المشتريين فيه ، وعلان رغبته واستعداده فى أن يحل محل شريكه فى حصته فى الصفقة بعد عدوله عن إتمامها، وإذا كان تعديل شروط البيع جائز باتفاق المتعاقدين ، فإن هذا الطلب العارض متى كان مرهونا بموافقة البائعين عليه وقبولهم له بحيث إذا لم يقبلوه فقد لزمته شروط العقد الابتدائى دون تعديل ومن ثم فلا يكون لهذا الطلب من جانبه وقد رفضه البائعون ثمة أثر على صحة العرض والإيداع الذى تم بالنسبة لباقى المستحق عليه من ثمن حصته المتعاقد عليها بعد أن صرح لهم بصرفه دون قيد ولا شرط ولا إجراءات بعد الحكم لصالحه نهائيا بصحة ونفاذ العقد ، وهذا اشتراط

صحيح على ما سلف بيانه ، وإذ التزم الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر أن اطرح ما زاد من الطلبات الختامية للمطعون ضده الأول عن حصة النصف مشاعا في عقار النزاع والتي كان قد طلب أصلا القضاء له بها وهي الحصة التي أثبت الحكم استحقاقه لها وقضى لصالحه بصحة ونفاذ العقد عنها ، وهو ما أيده فيه الحكم المطعون فيه ، ومتى كان هذا الذي اقام عليه الحكم قضاءه سائغا ويتفق وصحيح القانون والثابت بالاوراق ومن شأنه أن يؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها ويكفى لحمل قضائه فان النعى عليه بهذين السببين يكون على غير أساس (١).

---

(١) (تقضى ١٩٨٣/٥/٢٤ الطعون لرقام ٩٢٣ و ١٠٤٩ و ١٠٨٠ لسنة ١٩٨٣ قضائية)

## المطلب الثالث

### دعوى صحة التوقيع

دعوى صحة التوقيع هي دعوى تحفظية يمتنع فيها إثارة أى أمر يتعلق بصحة أو بطلان أو نفاذ عقد البيع :

● دعوى صحة التوقيع دعوى تحفظية الغرض منها بث الطمأنينة لمن بيده سند عرفى على آخر على أن الموقع على هذا السند لن يجادل بعد صدور الحكم بصحة توقيعه فى صدور هذا التوقيع منه .

○ ودعوى صحة التوقيع سندها حكم المادة ٤٥ من قانون الإثبات والتي تنص على أنه " يجوز لمن بيده محرر غير رسمى أن يختصم من يشهد عليه ذلك المحرر ليقر بأنه بخطه أو بإمضائه أو بختمه أو ببصمة أصبعه ولو كان الالتزام الوارد به غير مستحق الأداء ويكون ذلك بدعوى أصلية بالاجراءات المعتادة " .

دعوى صحة التوقيع لا تستهدف التحقق من صحة العقد من حيث إنعقاده أو نفاذه أو نفاذه وإنما تقتصر على التثبت من صحة نسبة التوقيع على العقد إلى البائع :

●● دعوى صحة التوقيع ليست إلا دعوى تحفظية شرعت ليضمن من بيده سند عرفى على آخر أن الموقع على السند لن يستطيع بعد صدور الحكم بصحة توقيعه أن ينازع فى صحته ويمتنع على القاضى ، وهذه ماهيتها، أن يتعرض للتصرف المدون فى الورقة من جهة صحته أو بطلانه ونفاذه أو توقفه وتقرير الحقوق المترتبة عليه فالحكم الصادر فيها لا ينصب إلا على التوقيع الموقع به على الورقة ، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد مكن المطعون عليهما من اثبات أن التاريخ الوارد بعقد البيع المقول بصدوره من مورثهما فى فترة مرض موته إلى أخيها الطاعن ، غير صحيح ، فإن الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أن تاريخ العقد سبق أن حدده الحكم النهائى الصادر فى مواجهة المطعون عليها بصحة توقيع البائع وأنه لم يكن يجوز للمحكمة



بعد ذلك أن تصرح لهما بالطعن فيه يكون على غير أساس . (١)

●● إذا كان البحث في صحة التوقيع يقتصر على صحة التوقيع ممن نسب إليه فلا يقبل منه دفعه ببطلان التصرف المثبت بالمحرر لعيب من عيوب الرضا وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى انتفاء الاكراه المدعى به من الطاعنين على ما أورده من قرائن بينها عدم تمسكهم به لدى نظر دعوى صحة التوقيع ، فإنه يكون معيبا بالفساد في الاستدلال. (٢)

ولا يحول دون سابقة رفض دعوى المشتري بصحة ونفاذ العقد أن يعود ليقيم دعوى صحة التوقيع :

●● دعوى صحة التوقيع هي دعوى تحفظية الغرض منها اثبات أن التوقيع الموضوع على المحرر توقيع صحيح صادر من يد صاحبه ، ويكفي لقبول الدعوى وفقا لما تقضى به المادة الثالثة من قانون المرافعات أن يكون لرافعها مصلحة قائمة يقرها القانون ، ولما كان الحكم في الدعوى - السابقة - برفض طلب الطاعن صحة ونفاذ عقد البيع الصادر إليه من المطعون عليه لبطلانة لا ينفي أن للطاعن مصلحة في الحصول على حكم بصحة التوقيع على عقد البيع المشار إليه ذلك أن بطلان هذا العقد يترتب عليه طبقا للمادة ١٤٢/١ من القانون المدني أن يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد ، فيسترد كل متعاقد ما أعطاه ، مما يكون معه للطاعن مصلحة في طلب إثبات صحة توقيع المطعون عليه المحرر سالف الذكر ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقرر أنه لا مصلحة للطاعن في رفع دعواه بصحة التوقيع على عقد البيع الصادر إليه من المطعون عليه بعد أن حكم ببطلان هذا العقد ورتب على ذلك قضاءه بعدم قبول الدعوى فإنه

(١) (نقض ١٩٥٢/٥/٢ طعن ١٠٦ لسنة ٢٠ في مجموعة القواعد في ٢٥ عاما ص ٦٤٠)

(٢) (نقض ١٩٨٥/١/١٤ طعن رقم ٦٤٦ لسنة ٥٢ قضائية )

يكون قد أخطأ في تطبيق القانون. (١)

**لايجوز تسجيل الحكم الصادر في دعوى صحة التوقيع كما لايجوز تسجيل صحيفتها :**

● ورد بالذاكرة الايضاحية للقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن الشهر العقاري تعليقا على نص المادة ١٥ منه " أن النص قد استبعد من المحررات الواجب شهرها دعاوى صحة التوقيع ويستتبع ذلك عدم شهر الأحكام الصادرة فيها لما أثاره شهر هذه المحررات من اشكالات عديدة في العمل ."

●● الأصل أن أثر التسجيل لا يترتب إلا على تسجيل العقد أو الحكم الذي من شأنه إنشاء حق الملكية أو أى حق عيني عقارى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله ، أو الذى من شأنه تقرير هذه الحقوق ، وأن هذا الأثر لا ينسحب على الماضى ، غير أن المادة السابعة من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ (المادة ١٥ من قانون تنظيم الشهر العقاري) أجازت استثناء تسجيل صحائف دعاوى بطلان العقود واجبة التسجيل أو فسخها أو الغائها أو الرجوع فيها ، ودعاوى استحقاق الحقوق العينية العقارية ، وأجازت المادة ١٠ من هذا القانون (المادة ١٦ من قانون تنظيم الشهر العقاري) استثناء التأشير بمنطوق الحكم الذى يصدر فى هذه الدعاوى على هامش تسجيل صحائفها ، ورتبت المادة ١٢ منه (المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقاري) على سبيل الاستثناء أيضا انسحاب أثر التأشير بالحكم إلى تاريخ تسجيل الصحيفة من ناحية صيرورته حجة على من يترتب لهم حقوق عينية على العقار أو ديون عقارية منذ تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، ومتى كان ذلك وجب أن يكون الاستثناء من الأصل مقصورا على ما استثنى ، وإذا كانت دعوى صحة التوقيع ، سواء كان سندها قانون المرافعات أو القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ ( قانون التسجيل القديم ) ، لاتعدو أن تكون وسيلة لاعتبار التوقيع على العقد مصدقا عليه تمهيدا لتسجيله ، والحكم الصادر فيها لا يعدو أن يقوم مقام تصديق

(١) (نقض ١٩٧٤/١١/١٩ طعن ٣٥٧ لسنة ٣٩ قى مج س ٢٥ ص ١٢٥٠)

الموظف المختص على التوقيع - ذلك التصديق الذي أوجبت المادة ٦ من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ إجراءه قبل التسجيل ، فهي - وتلك طبيعتها - دعوى شخصية لا تدرج ضمن الدعاوى العينية العقارية التي نصت عليها المادة السابعة من القانون المذكور ، ولا تأخذ حكمها ، ولئن كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على اعتبار دعوى صحة العقد بحكم أنها دعوى استحقاق مالا - من قبيل دعاوى الاستحقاق المنصوص عليها في المادة السابعة ، فإن القول بوحدة الأساس القانوني لهذه الدعوى ولدعوى صحة التوقيع ، وأن صلح مبررا للتسوية بينهما في جعل الحكم الصادر فيهما أداة صالحة لتسجيل العقد وما يترتب عليه من أثر أصيل ، لا يبرر التسوية بينهما في أثر استثنائي منوط بطبيعة دعوى صحة العقد دون دعوى صحة التوقيع. (١)

---

(١) (نقض ١٣/٥/١٩٤٨ طعن ١٥٤ لسنة ١٧٧ في مجموعة القواعد في ٢٥ عاما ص ٦٤٠)

## المطلب الرابع اجراءات شهر البيع (التسجيل)

...الهدف من نظام الشهر بوجه عام هو إعلام الكافة بالوضع القانونى والواقعى للعقار المشهر من حيث مالكة ومساحته وحدوده والحقوق المقيدة عليه - إن وجدت - وتاريخ نشونها واصحابها وذلك حماية للمالك واصحاب الحقوق ولمن يريد التعامل فى هذا العقار وحتى يتسنى للاخير ان يكون على بينه لما يقوم به سواء بشرائه له أو إكتسابه اى حق عليه .

... وسوف نتناول اجراءات الشهر - فيما يتعلق بالبيع وفقا لما يلى :

- أولا : طلب الشهر وما يقدم معه من مستندات .
- ثانيا : ما قد يرد على الطلب من تعديل إلى غير ذلك .
- ثالثا : فحص الطلبات وكشوف التحديد .
- رابعا : الأسبقية .
- خامسا : الطلبات المقبولة والصالحة للشهر .
- سادسا : شهر التصرف بالبيع .
- سابعا : أحكام شهر البيع الصادر من أو إلى أجنبى .
- ثامنا : نصوص قانون الشهر العقارى .
- تاسعا : اللائحة التنفيذية لقانون الشهر .
- عاشرا : نصوص قانون السجل العينى .
- حادى عشر : اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى .



## أولا : طلب الشهر وما يقدم معه من مستندات

ممن يقدم طلب الشهر ولأى جهة يقدم :

- يقدم طلب الشهر من صاحب الشأن أو من يقوم مقامه وذلك إلى مأمورية الشهر العقارى الذى يقع العقار فى دائرة اختصاصها .
- ... وقد نصت على ذلك المادة ٢١ من قانون الشهر العقارى .

وطلب شهر حكم ايقاع البيع (مرسى المزاد) يقدم من قلم كتاب المحكمة التى اصدرت الحكم :

- نصت الفقرة الثانية من المادة ١٧ من تعليمات مصلحة الشهر العقارى الصادرة عام ١٩٩٣ على انه " بالنسبة لطلبات شهر احكام ايقاع البيع ( مرسى المزاد ) تقوم اقلام كتاب المحاكم بعد نسخها بالمداد الاسود على الورق الأزرق المعد للعقود وختمها بخاتم المحكمة التى اصدرتها باحالتها إلى مأموريات الشهر المختصة .
- وقد نظمت المادة ٥٠٢ وكذلك المادة ٥٠٣ من تعليمات مصلحة الشهر العقارى علاقات وكلاء اصحاب الشأن مع مأموريات مصلحة الشهر العقارى وفقا لما يلى :

مادة ٥٠٢ : تنظيم العلاقات بين وكلاء أصحاب الشأن وبين مأموريات الشهر العقارى فيما يتعلق بتقديم طلبات الشهر ومشروعات المحررات المراد شهرها وإستلامها مؤشرا عليها بالقبول أو الصلاحية للشهر أو بالاستيفاء يراعى ما يأتى :

١ ( لاتجوز الوكالة فى مباشرة إجراءات الشهر العقارى والتوثيق إلا للمحامين أو الأزواج والأصهار وذوى القربى لغاية الدرجة الثالثة أو لمن يرخص لهم بالاستغال بمهنة الوكالة فى أعمال الشهر العقارى والتوثيق .

٢ ( يجب أن يكون التوكيل موقفا أو مصدقا على التوقيع فيه ولا يلغى إلا بناء على إقرار رسمى أو مصدق على التوقيع فيه أو بناء على انذار على يد محضر .

٣ ) اذا لم يتضمن التوكيل التفويض فى التوقيع على الطلبات والمحرمات نيابة عن الموكل فإن أثره يكون قاصرا على تقديم الطلبات الموقع عليها من أصحاب الشأن والأوراق والمستندات والمذكرات إلى المصلحة وفروعها واستلامها منها .

٤ ) لا يجوز الاشتغال بمهنة الوكالة فى أعمال الشهر العقارى والتوثيق إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من المصلحة وفق الأحكام والقواعد والاجراءات المبينة بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٨ فى شأن تنظيم الوكالة فى أعمال الشهر العقارى والتوثيق ولائحته التنفيذية .

... ويسرى الترخيص لمدة سنتين قابلة للتجديد وفق ما هو موضح باللائحة سالفه الذكر .

ويجب على المرخص له تقديم الترخيص إلى الجهة المختصة كلما طلب منه ذلك ، وعليه أن يرد الترخيص خلال خمسة عشر يوما إلى المصلحة فى حالة وقفه عن مزاولة العمل أو الغاء ترخيصه أو عدم تجديده .

مادة ٥٠٣ : استثناء من أحكام المادة السابقة يراعى ما يأتى :  
١ ) بالنسبة لوكلاء البنوك والشركات والأشخاص المعنوية الأخرى:

يراعى بالنسبة لوكلاء البنوك والشركات والأشخاص المعنوية الأخرى أو لمندوبيها الاكتفاء بتفويض عام يعطى من البنك أو الشركة أو الشخص المعنوى ويبيح بصفة عامة للوكيل أو المندوب أن يقدم الطلبات نيابة عن البنك أو الشركة كما يبيح له استلام المحرمات وما يتعلق بها من مستندات بعد مراجعة المحرمات والتأشير عليها بختم (صالح للشهر) .

٢ ) بالنسبة لكتبة المحامين :

الكتبة الموكلون من قبل المحامين فى تقديم الأوراق واستلامها من المحاكم يمكن قبولهم فى تقديم واستلام الطلبات ومشروعات المحرمات من مأموريات الشهر نيابة عن هؤلاء المحامين بشرط أن يكونوا مزودين بالتصريح اللازم من المحاكم المذكورة - وبشرط أن يقدموا

أيضا التوكيل الرسمي الذي يخول لهم فيه المحامون - تقديم الأوراق واستلامها نيابة عنهم أمام المحاكم والشهر العقاري مع ملاحظة قبول وكالة الكتبة المذكورين عن المحامين في دائرة اختصاص المحكمة المصرح لهم بالعمل امامها نيابة عن المحامين .

ويتعين أن يكون الطلب موقعا عليه من البائع أو المشتري أو كليهما:

● وفقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٢١ من قانون الشهر العقاري المستبدلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ يجب أن يكون طلب الشهر موقعا عليه من المتصرف (البائع) أو المتصرف اليه (المشتري) ، وطبيعى انه يجوز أن يتم التوقيع على الطلب من كليهما وهو ما نستصوبه ونرى انه كان يتعين على المشرع أن يتطلب ذلك حتى لا يحصل غير مستحق على أسبقية لا معنى لها سوى تعطيل مصالح المالك الذى لم يبعه شيئا .

جواز قبول طلب الشهر الذى يرسل بالبريد :

● تقبل طلبات الشهر التى ترد الى مأمورية الشهر المختصة - بالبريد - وتنفذ وتتخذ فى شأنها الاجراءات المعتادة - مع وجوب مطالبة مرسل الطلب بموجب كتاب مسجل بعلم الوصول للحضور للمأمورية فى ظرف عشرة أيام للتوقيع على الطلب بعد التثبت من شخصيته أو التوجه لاقرب مأمورية للإقرار امام رئيسها بأنه مرسل الطلب .  
... وتقوم المأمورية التى تم امامها التوقيع بارسال هذا الإقرار إلى المأمورية المختصة (مادة ١٨ من تعليمات مصلحة الشهر العقاري)

البيانات التى يتعين ادراجها فى طلب الشهر :

● اشارت المادة ٢٢ من قانون الشهر العقاري والمادة ١٩ من تعليمات مصلحة الشهر العقاري الى هذه البيانات التى يتعين ان ينطوى عليها طلب الشهر وهى :

أولا : البيانات الدالة على شخصية كل طرف وعلى الأخص اسمه ولقبه وسنه ومهنته وديانته وجنسيته ومحل اقامته واسم ابيه وجده لأبيه .



**ثانيا : بيان صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم (كتوكيل أو اقرار أوصاية .... الخ )**

**ثالثا : البيانات اللازمة والمفيدة في تعيين العقار وعلى الأخص بيان موقعه ومساحته وحدوده فإن كان من الأراضي الزراعية وجب ذكر اسم الناحية والحوض ورقم القطعة وإن كان من أراضي البناء أو من العقارات المبنية فيها وجب ذكر اسم القسم والشارع والحارة والرقم إن وجد .**

**رابعا : موضوع المحرر المراد شهره وبيان المقابل أو مقدار الدين إن وجد .**

**خامسا : البيانات الخاصة بالتكليف إذا كان موضوع المحرر يقتضى تغييرا في دفاتر التكليف .**

**سادسا : البيانات الخاصة بأصل حق الملكية أو الحق العيني محل التصرف وذلك في العقود والإشهادات ، وكذلك احكام صحة التعاقد والقسمة وتثبيت الملكية إذا بنيت على الاقرار بأصل الحق أو التسليم للمدعى بطلباته ، وأحكام توثيق الصلح بين الخصوم وإثبات ما اتفقوا عليه في محضر الجلسة وأوامر الاختصاص .**

**سابعا : بيان الحقوق العينية المقررة على العقار المتصرف فيه وعلى الاخص ارتفاعات الرى والصرف .**

#### **إثبات طلب الشهر وقيدده :**

● تدون طلبات الشهر وفقا لساعة وتاريخ تقديمها بالدفتر المعد لذلك بالمأمورية .

● وقد نصت المادة ١٦ من اللائحة التنفيذية لقانون الشهر العقارى على ان يعد بكل مكتب دفتر للأسبقية والحركة تثبت فيه المحررات والقوائم التى تقدم للشهر بأرقام متتابعة حسب أسبقية تقديمها مع ذكر التاريخ

والساعة ، ويبين فيه المحررات الموقوف شهرها والمتعارضة ، كما  
يؤشر فى هذا الدفتر برقم الشهر وتاريخه فى حالة شهر المحرر  
ويخصص لكل قسم أو مركز إدارى يقع فى دائرة إختصاص المكتب  
دفتر للمحدرات الموقوف شهرها والمتعارضة تدرج فيه المحدرات  
والطلبات المخطر عنها بالتعارض بأرقام متتابعة ، ويجب الرجوع إلى  
هذا الدفتر قبل شهر أى محرر لتطبيق القواعد المنصوص عليها فى  
قانون تنظيم الشهر العقارى فى شأن تقديم أكثر من طلب فى شأن عقار  
واحد .

كما يعد بكل مكتب دفتر لشهر المحدرات تثبت فيه البيانات المعينة  
للمحدرات والقوائم المقدمة للشهر بأرقام متتابعة بحسب أسبقية قيدها  
بدفتر الأسبقية والحركة إلا إذا لم يتيسر شهرها بسبب وجود نقص أو  
عيب فيها .

... ويكون هذا الدفتر مرقم الصفحات وموقعا على كل ورقة فيه من  
الأمين العام أو من يندبه لذلك ، ولا يجوز إجراء كشط أو محو أو شطب  
أو تحشير فيه .

... وإذا إتضح للمكتب أن المحرر المتعارض سبق شهره وكان من  
المحدرات الناقلة للملكية وجب الإمتناع عن شهر المحرر اللاحق إن كان  
ناقلا للملكية .

● ويتعين على المأمورية التى قدم طلب الشهر إليها أن تسلم مقدمه  
ايصالا تبين فيه رقم وتاريخ قيد الطلب بدفتر الاسبقية والمستندات المرفقة  
به .

● وفى هذا الخصوص فقد أوضحت المادة ٥٠١ من تعليمات مصلحة  
الشهر العقارى ما يتعين اتخاذه من اجراءات عند تقديم الطلب حيث  
نصت على انه يجب على الموظف الذى يتسلم الطلب أو مشروع المحرر  
أن يعطى مقدمه ايصالا موضحا به رقم وتاريخ تدوين الطلب أو  
المشروع فى دفتر الأسبقية مع بيان موجز بأرقام متتابعة للمستندات  
المقدمة كل على حدة وإثبات عددها بالأرقام والكتابة دون تحشير أو  
اضافة وتقفيل باقى الايصال .

... ويتبع ذلك بالنسبة للمستندات التى تقدم استيفاء للطلب أو مشروع

المحرر مع بيان رقم الطلب أو المشروع وسنته مسبقا بكلمة (تابع  
الأسبقية رقم ... سنة ...) وعلى أن يثبت بالإيصال تاريخ استلامها .  
... وعلى رئيس المأمورية قفل دفتر الإيصالات في الميعاد المحدد  
لانتهاء العمل اليومي للجمهور بتوقيعه مذيلا بالتاريخ على آخر إيصال تم  
استخراجه .

... ويحرر الإيصال من أصل وصورتين بالكربون على أن  
تسلم لصاحب الشأن - وترفق صورة بالأوراق ويبقى الأصل بدفتر  
الإيصالات.

إذا لم يتم شهر التصرف خلال سنة من تاريخ قيد الطلب اعتبر  
الطلب كأن لم يكن :

● يعتبر طلب الشهر كان لم يكن إذا لم يتم شهر التصرف خلال سنة  
من تاريخ قيد الطلب .

المستندات التي يتعين ارفاقها بطلب الشهر أو تقديمها بعد ذلك :  
● يتعين أن يرفق بطلب شهر البيع أو أن يقدم بعد ذلك أصل سند ملكية  
البائع أو البائع له وبيانات التكليف (الكشف الرسمي) .

جواز اثبات اصل الملكية عن طريق محضر تحقيق وضع اليد على  
الطبيعة :

● وفقا لنص المادة ٢٣ مكرر من قانون الشهر العقاري والمادة  
١٤ مكرر من اللائحة التنفيذية فانه إذا كان اصل الملكية لا يستند الى احد  
المحررات المنصوص عليها في المادة ٢٣ من قانون الشهر وطلب مقدم  
الطلب اسناد الملكية الى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية فانه  
يتعين على المأمورية تحقيق وضع اليد للتثبت من مدى توافر شروطه  
وفقا لاحكام القانون المدني ثم تحيل الطلب مشفوعا برأيها الى مكتب  
الشهر المختص حيث تتولى لجنة خاصة النظر في الطلب وما يكون قد  
قدم بشأنه من اعتراضات ثم تصدر قرارا مسببا بقبول الطلب أو رفضه ،  
غير أن ذلك لا يسرى على الاراضى الفضاء او حقوق الارث إلا إذا

دامت الحيازة ثلاث وثلاثين عاما كما لا تسرى على الاموال الخاصة المملوكة للدولة أو الاشخاص الاعتبارية العامة .

● وقد أوردت المادة ١٤ مكرر من اللائحة التنفيذية احكام ذلك فيما نصت عليه من أنه إذا كان أصل الملكية أو الحق العيني يستند إلى وضع اليد المدة المكسبة للملكية وفقا للمادة ٢٣ مكرر من قانون تنظيم الشهر العقاري فتتبع الإجراءات التالية :

( ١ ) يحصل من الطالب رسم نسبي قدره ١٪ (واحد في المائة) من قيمة العقار أو الحق العيني موضوع الطلب ، ويتبع في تقدير الرسم القواعد المقررة في قانون رسم التوثيق والشهر .

( ٢ ) ملغاة .

( ٣ ) على المأمورية أن تنشر على نفقة الطالب في إحدى الصحف اليومية إعلانا يتضمن موضوع طلب الشهر وتحديد العقار واسم المتصرف وسلفه والموعد المحدد لتحقيق الطلب ، ويكون هذا الإعلان بميعاد لا يقل عن خمسة عشر يوما قبل موعد التحقيق .

وترفق بالأوراق نسخة من الصحيفة التي حصل فيها النشر .

( ٤ ) لكل ذي مصلحة حق الاعتراض على اسناد الملكية بطريق وضع اليد ويقدم اعتراضه مقرونا بالمستندات المؤيدة له إلى المأمورية المختصة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ النشر .

( ٥ ) يقوم رئيس المأمورية أو من ينيبه من الأعضاء الفنيين باجراء محضر على الطبيعة لتحقيق وضع اليد ومدته وسببه ومدى استكمال شروطه طبقا لأحكام القانون المدني .

... ويجب أن يتضمن محضر التحقيق بيانا مفصلا عن العقار محل الطلب وأوصافه ومشتملاته طبقا لحالته في الطبيعة وما أدرج بسجلات المساحة المعمول بها قرينة بخصوص الملكية ووضع اليد والتكليف ، وكذلك أقوال المتعاقدين وأصحاب التكليف أو ورثتهم وجيران العقار والحائزين له والمعترضين وبصفة عامة كل ما يستلزم التحقيق سماع اقوالهم ، ويوقع على المحضر من الحاضرين فإن امتنع أحدهم عن التوقيع أثبت ذلك في المحضر مع بيان سبب امتناعه .

( ٦ ) على المأمورية أن تبدي رأيها في الطلب ثم تحيله الى المكتب مرفقا به جميع الأوراق والمستندات الخاصة به .

٧ ) على المكتب عرض الطلب ومرفقاته على اللجنة المنصوص عليها في المادة ٢٣ مكرر من قانون تنظيم الشهر العقاري لتصدر فيه قرارا مسببا بقبوله أو رفضه .

● وإذا تضمن طلب شهر البيع وجوب شهر حق ارث البائع أو البائعين فانه يتعين عندئذ تقديم صورة رسمية طبق الاصل من اعلام الوراثة على ورق ازرق .

● كذلك فانه إذا انطوى طلب الشهر على شهر حكم صحة تعاقد فانه يتعين تقديم صورة رسمية طبق الاصل من صحيفة الدعوى والحكم الصادر فيها على ورق ازرق فضلا عما يفيد نهائية الحكم المذكور وعقد البيع الابتدائي الصادر بشأنه الحكم .

● وإذا كان البائع أجنبيا تعين تقديم ما يفيد ايداع الثمن لدى بنك معتمد في حساب غير مقيم او تقديم ما يفيد ان الاجنبي المذكور لديه اقامة دائمة ومتصلة لمدة خمس سنوات سابقة على التصرف بالبيع .

... والعبرة في احتساب نهاية السنوات الخمس هي تاريخ عقد البيع الابتدائي .

## ثانيا : ما قد يرد على طلب الشهر من تعديل

### امتداد طلب الشهر :

إذا لم يتيسر انتهاء إجراءات الشهر خلال سنة وهي المدة المحددة والتي بعدها يسقط الطلب فإنه يجوز لصاحب الشأن أن يتلافى سقوط الطلب وذلك بتقديم إلتماس بامتداد الطلب شريطة أن يقدم هذا الإلتماس قبل سقوط الطلب بمدة لا تقل عن اسبوعين فإذا ما قدم هذا الإلتماس وبذات بيانات الطلب الأول احتفظ له بأسبقية الطلب الأول .

● وقد أوردت المادة ٢٢ من تعليمات مصلحة الشهر العقاري ذلك فيما نصت عليه من أنه " يسرى على طلب الامتداد المقدم للمأمورية ذات الأحكام الخاصة بقيد الطلب الأصلي مع التأشير عليه برقم الطلب القديم وإثبات ذلك أيضا بالمداد الأحمر بخانة الملاحظات قرين رقم القيد الجديد بدفتر الطلبات وكذا بخانة الملاحظات بدفتر الطلبات قرين الطلب القديم برقم القيد الجديد وتاريخه والتأشير على النسخة الأصلية للطلب القديم بما يفيد إمتداده في الميعاد القانوني مع ذكر الرقم الجديد وتاريخه ، وتتم هذه التأشيرات بمعرفة رئيس المأمورية مع توقيعه عليها .

... ويشترط لقبول طلب الامتداد أن يقدم قبل نهاية السنة الأولى بأسبوعين على الأقل وان يتفق في بياناته مع بيانات الطلب الأول - المطلوب إمتداده وأداء الرسم المطلوب عنه وإلا كان طلبا جديدا بأسبقية جديدة .

... ويقبل طلب الامتداد في أية مرحلة كان عليها طلب الشهر .

... وتحسب مدة السنة الثانية الممتد اليها الطلب من تاريخ انتهاء السنة الأولى للطلب الممتد.

### تعديل طلب الشهر :

● يجوز تقديم التماسات بتعديل طلب الشهر في أية مرحلة من مراحلها ودون حاجة إلى طلب جديد شريطة ألا يكون الطلب قد سقط وذلك في الحالات الآتية :

أ ( إذا اتحد أطراف الطلب والعقار وقدموا التماس بتغيير موضوع الطلب في الحالات الآتية :

١ - من تعاقد رضائى الى دعوى صحة تعاقد أو إلى حكم صحة تعاقد أو العكس .

٢ - من دعوى صحة تعاقد إلى حكم صحة تعاقد أو العكس .

٣ - من دعوى تثبيت ملكية إلى حكم تثبيت ملكية أو العكس .

٤ - من دعوى صحة تعاقد إلى دعوى تثبيت ملكية أو العكس .

٥ - من اختصاص إلى تنبيه نزع ملكية أو العكس .

ب ( إذا قصر التعامل على جزء من العقار محل الطلب .

ج - ( إذا انضم إلى المشتري مشتري آخر لشراء ذات العقار أو انضم إلى البائع بائع آخر لبيع ذات العقار .

د ( إذا تبين من كشف تحديد العقار وجود زيادة فى المسطح عن المحدد بأصل الطلب فى حدود المسموح و رغب الطالب التعامل وفقا للناتج من المعاينة .

هـ ( إذا كان التصرف فى العقار أو الحق العيني المقدم عنه الطلب لايجوز شهره إلا بعد إتمام اجراء سابق عليه يستلزمه القانون كوجوب شهر حق الارث أو شهر الغاء الوقف أو شهر ايلولة حق الانتفاع إلى مالك الرقبة الذى يتصرف فى كامل ملكية العقار .

... ويشترط لقبول تعديل الطلبات فى الحالات السابقة على الوجه السالف البيان الا يترتب على إجرائه ايجاد حالة تراحم لم تكن موجودة مع الطلبات اللاحقة .

و ( إذا قصد بالتعديل تغيير الثمن الوارد بالطلب بالزيادة أو النقصان على أن تقوم المأمورية فى حالة التعديل بالنقصان بإخطار كل من مكتب الشهر المختص وادارة التفتيش المالى بهذا التعديل .

... وعلى ذلك نصت المادة ٢٨ من تعليمات مصلحة الشهر العقارى .

● ويلاحظ انه تبقى للطلب فى هذه الحالات اسبقيته .

التنازل عن طلب الشهر :

● يقبل التنازل عن طلبات الشهر شريطة توقيع جميع اطراف التعامل امام رئيس المأمورية بعد التحقق من شخصياتهم او تقديم اقرار مصدق على توقيعاتهم عليه بما يفيد التنازل .

● على انه بالنسبة لطلبات الشهر غير الرضائية فانه يكتفى بقبول التنازل من مقدم الطلب وحده أو تقديم اقرار مصدق عليه منه بما يفيد التنازل .

#### التعارض بين الطلبات :

● يحدث التعارض بين طلبات الشهر إذا قدم أكثر من طلب شهر عن نفس العقار المبيع مع اختلاف احد اطراف التعامل .

● غير انه إذا قدم أكثر من طلب عن عقار وكانت الحصص المبيعة تتسع لها ملكية المتصرف فاننا لانكون عندئذ ازاء أوحياي حالة تعارض .

● وقد يحدث التعارض ايضا حالة شهر صحيفة دعوى صحة تعاقد مع وجود طلب من مشتر آخر أو حالة توجيه انذار تم تسجيله او حجز عقارى او فى حالة تقديم طلب عن حصة شائعة فى عقار مع وجود طلب آخر من طرف آخر عن حصة مفرزة فى هذا العقار .

● ويجب على مأمورية الشهر العقارى أن تتحقق من إثبات جميع الطلبات السابقة واللاحقة بكشف التحديد الخاص بالطلب المقدم اليها وما تم بشأنها وذلك لضبط حالات التعارض ولتحديد المركز القانونى للبائع .

● وقد نصت المواد من ٤٩٧ حتى ٥٠٠ من تعليمات مصلحة الشهر العقارى على الضوابط التالية بشأن حالات التعارض :

مادة ٤٩٧ : مع عدم الإخلال بالأحكام المتعلقة بالتعارض بين الطلبات والمشروعات يفرد بكل مأمورية دفتر خاص يسمى "دفتر الطلبات والمشروعات المتعارضة " ويقسم هذا الدفتر بحسب المراكز والأقسام والنواحي التابعة للمأمورية تدون بأرقام سلسلة جميع الطلبات المتعارضة والتي لم يمض ثلاثون يوما على تاريخ انقضاء المدة المقررة لاعتبار الطلب كان لم يكن دون أن تخطر المأمورية من المكتب لشهرها .

مادة ٤٩٨ : تؤشر المأمورية على مشروعات المحررات الخاصة بالطلبات المتعارضة اللاحقة بالمداد الأحمر وبخط واضح وفى مكان ظاهر من المشروع بوجود هذا التعارض مع ذكر رقم الطلب أو



الطلبات المتعارضة السابقة وتاريخ التأشير على مشروعاتها بالصلاحيات للشهر وتاريخ تسليم هذه المشروعات لأصحابها أو تاريخ إرسالها إليهم بالبريد .

مادة ٤٩٩ : إذا كان مشروع الطلب السابق المتعارض لم يقدم للمأمورية فيكتفى بذكر رقم هذا الطلب على مشروع الطلب اللاحق مع الإشارة إلى عدم تقديم مشروعه للمأمورية .

مادة ٥٠٠ : تخطر المأمورية المكتب بكتاب مسجل عن كل طلب جديد يتعارض مع طلب سابق خرج مشروعه من المأمورية ولم يؤشر عليه بطبيعة الحال بوجود تعارض طالما لم يمض شهر على سقوط الطلب السابق ولم تواف المأمورية بما يفيد شهره وذلك في نفس اليوم الذي تظهر فيه حالة التعارض .

... ويراعى أن يذكر في هذا الاخطار رقم الطلب السابق ورقم مشروعه وتاريخ تسليمه أو إرساله بالبريد إلى أصحاب الشأن على أن تعيد المأمورية إخطار المكتب بمجرد تسليم أو إرسال مشروع الطلب الجديد ، صالحا للشهر إلى أصحاب الشأن .

### ثالثا : فحص الطلبات وكشوف التحديد

وجوب قيام مأمورية الشهر العقارى باحالة طلب الشهر إلى قلم الاستعلامات الهندسية (المكتب الهندسى) :

بعد أن يتم فحص طلب الشهر فحصا مبدئيا من قبل مأمورية الشهر العقارى وبعد أن تكون قد قيدته يوم تقديمه فى دفتر اسبقية الطلبات لحظة وساعة وبتاريخ تقديمه - تقوم باحالته الى المكتب الهندسى لإتمام الاجراءات المساحية حيث يقوم هذا المكتب بإرشاد صاحب الشأن بإجراء المعاينة على الطبيعة .

● وقد نصت المادة الثامنة من اللائحة التنفيذية لقانون الشهر العقارى على أن يتولى قلم الاستعلامات الهندسية مراجعة الطلب من الناحية المساحية وعلى الأخص فيما يتعلق بمعاينة العقار على الطبيعة للتثبت من موقعه ومسطحه وحدوده وما يتبع ذلك من تطبيق مستندات التملك وتحديد العقار بوضع علامات عند الاقتضاء وكذلك فيما يتعلق بفحص المكلفات لتعيين التكليف الواجب النقل منه .

● ويلاحظ انه توجد بقلم الاستعلامات الهندسة سجلات تدون بها التصرفات التى ترد على العقارات وذلك عن طريق استمارات التغيير المحفوظة بالمكتب الهندسى المذكور وعن طريق الخرائط الموجودة بهذا المكتب .

#### كشف التحديد :

● بعد أن يقوم المكتب الهندسى بتطبيق المستندات والمراجعة النظرية على الطبيعة يقوم بعمل كشف التحديد والذى يذكر به رقم استمارة التغيير الخاصة بالعقار ورقم العقار واسم الشارع والناحية والقسم والمحافظة والحدود والمساحة والوصف والأطوال والمعاينة ورقم اللوحة المساحية ومقياس الرسم ثم يقوم بإرسال هذا الكشف إلى مأمورية الشهر العقارى .



## رابعاً : الأسبقية

### دفاتر أسبقية طلبات الشهر :

● تنص المادة ٣٣ من قانون الشهر العقاري على انه " إذا قدم للمأمورية أكثر من طلب في شأن عقار واحد يجب أن تبحث هذه الطلبات وفقاً لأسبقية تدوينها في الدفتر المعد لذلك وأن تنقضى بين إعادة الطلب السابق مؤشراً عليه بالقبول وإعادة الطلب اللاحق مؤشراً عليه بذلك فترة معادلة للفترة التي تقع بين ميعاد تدوين كل منهما ، على ألا تجاوز هذه الفترة سبعة أيام وإذا قدم للمأمورية أكثر من مشروع محرراً في شأن عقار واحد يجب أن تنقضى بين إعادة مشروع المحرر السابق مؤشراً عليه بصلاحيته للشهر وإعادة مشروع المحرر اللاحق مؤشراً عليه بذلك فترة معادلة لفترة المحرر مؤشراً عليها لصاحب الشأن بالبريد من تاريخ الإرسال ."

● وقد ورد بالذاكرة الإيضاحية لقانون الشهر العقاري تعليقا على ما تقدم انه " إذ كانت العدالة تقتضى ضمان تقدم صاحب الطلب الأسبق ، فهي تأبى دون شك تحميل أصحاب الطلبات اللاحقة تبعاً تقصير من تقدمهم ، ولذلك كان تقرير سقوط الأسبقية جزاء عادلا في أحوال التقصير ، على أن القانون حرص على إحاطة صاحب الطلب الأسبق الذي يصدر بسقوط أسبقيته بجميع الضمانات الممكنة ، فأتاح له التظلم من قرار الأمين في الحدود المقررة في المادة ٣٥ الخاصة بالشهر المؤقت وكفل له في هذه الحالة الانتفاع من أسبقيته ، فنص في الفقرة الأخيرة من المادة ٣٤ على وجوب التقيد بالقواعد المتعلقة بمراعاة المواعيد في ابلاغ القرار الصادر بسقوط الأسبقية وفي إعادة الطلبات اللاحقة .

● ونصت المادة ١٦ من اللائحة التنفيذية لقانون الشهر العقاري على انه " يعد بكل مكتب دفتر للأسبقية والحركة تثبت فيه المحررات والقوائم التي تقدم للشهر بأرقام متتابعة حسب أسبقية تقديمها مع ذكر التاريخ والساعة ويبين فيه المحررات الموقوف شهرها والمتعارضة ، كما يؤشر في هذا الدفتر برقم الشهر وتاريخه في حالة شهر المحرر ويخصص لكل قسم أو مركز إداري يقع في دائرة إختصاص المكتب

دفتر للمحررات الموقوف شهرها والمتعارض تدرج فيه هذه المحررات والطلبات المخطر عنها بالتعارض بأرقام متتابعة ، ويجب الرجوع الى هذا الدفتر قبل شهر أى محرر للتطبيق للقواعد المنصوص عليها فى قانون تنظيم الشهر العقارى فى شأن تقديم أكثر من طلب فى شأن عقار واحد .

كما يعد بكل مكتب دفتر لشهر المحررات تثبت فيه البيانات المعينة للمحررات والقوائم المقدمة للشهر بأرقام متتابعة بحسب أسبقية قيدها بدفتر الاسبقية والحركة إلا إذا لم يتيسر شهرها بسبب وجود نقص أو عيب فيها .

ويكون هذا الدفتر مرقم الصفحات وموقعا على كل ورقة فيه من الأمين العام أو من يندبه لذلك ، ولا يجوز إجراء كشط أو محو أو شطب أو تحشير فيه .

وإذا إتضح للمكتب أن المحرر المتعارض سبق شهره وكان من المحررات الناقلة للملكية وجب الإمتناع عن شهر المحرر اللاحق إن كان ناقلا للملكية .

● وفى هذا الخصوص أوردت تعليمات مصلحة الشهر العقارى الضوابط التى يتعين على مأموريات الشهر العقارى اتباعها لضبط قواعد الاسبقية وذلك فيما نصت عليه فى المواد من ٥٠٥ حتى ٥٠٩ منها وفقا لما يلى :

مادة ٥٠٥ : دفاتر أسبقية طلبات الشهر :

يخصص لكل مركز من المراكز أو قسم من الأقسام الواقعة فى دائرة اختصاص المأمورية دفتر أسبقية تقيد فيه طلبات الشهر الخاصة بهذا المركز أو القسم بأرقام سلسلة تتجدد سنويا ويراعى قفل هذا الدفتر يوميا وذلك برسم خط بالمداد الأحمر للفصل بين الطلبات كل يوم واليوم الذى يليه على أن يوقع على هذا الإقفال بخط واضح من الكاتب المسند إليه القيد فى دفتر الأسبقية ورئيس المأمورية أو من يقوم مقامه مع ذكر التاريخ .

وتنقل الأعمال بها فى نهاية ٣١ ديسمبر من كل عام عند آخر بيان مدون بها ويذيل هذا الإقفال بمحضر موقع عليه من رئيس المأمورية

وكاتبها ويوضح به آخر رقم للطلبات على أن يكتب هذا الرقم بالحروف وتملاً خانات الدفتر حسب عنوان كل خانة .  
ويراعى إثبات بيانات الطلبات بدفتر الأسبقية بوضوح فى الخانات المخصصة بحيث تكون شاملة للبيانات الجوهرية مع بيان المستندات المقدمة مع الطلب بياناً دقيقاً مع ذكر تاريخها ونوعها والجهة الصادرة منها مع إيضاح موضوع ونوع التعديلات التى قد تطرأ عليه - ويجب مراجعة عدد الطلبات والبيانات التى تم قيدها بدفتر الأسبقية على الطلبات المقدمة فعلاً للمأمورية مع مراعاة عدم ترك أى فراغ بين كل قيد وآخر يسمح بإضافة أسبقية جديدة أو تحشير أو أية بيانات أخرى .

مادة ٥٠٦ : دفاتر أسبقية مشروعات المحررات المراد شهرها :  
تعد بالمأمورية دفاتر أسبقية لقيد مشروعات المحررات المراد شهرها تراعى بها أحكام المادة السابقة .

مادة ٥٠٧ : يجب العناية بدفاتر أسبقية الطلبات والمشروعات مع عمل محضر لاثبات حالتها عند تسلمها من موظف إلى آخر ويعتبر الدفتر فى عهدة الموظف الذى يعمل به .

مادة ٥٠٨ : يجوز إعطاء شهادات من واقع دفاتر أسبقيات طلبات الشهر ومشروعات المحررات لمن يطلبها بالشروط الآتية :  
أ ) أن يتضمن الطلب رقم طلب الشهر أو مشروع المحرر المراد الحصول على شهادة بشأنه مع ذكر تاريخ تقديمه والجهة المقدم إليها وسداد الرسوم المستحقة قانوناً ورسم الدمغة عن كل طلب أو مشروع محرر يراد الحصول على بياناته بحيث إذا تعددت الطلبات أو المشروعات تعددت الرسوم لتعديدها .

ب ) تعطى الشهادات متضمنة البيانات المدونة بدفتر أسبقية الطلبات أو دفتر أسبقية مشروعات المحررات عن الطلب أو المشروع المراد الحصول على شهادة بشأنه وتذيل الشهادة بتحفظ يخلى المصلحة من المسئولية فى حالة عدم صحة شخصية الطرفين أو عدم صحة موضوع المحرر ويوقع على الشهادة من رئيس المأمورية المختص وتختتم بخاتم الدولة .

مادة ٥٠٩ : تنظيمًا لعملية اعطاء شهادات من واقع دفاتر أسبقية طلبات الشهر ومشروعات المحررات المنصوص عنها في المادة السابقة ولعملية اعطاء صور من طلبات الشهر والأوراق المتعلقة بها المنصوص عنها في المادة (٥٠٤) .

يراعى تخصيص دفتر بكل مأمورية بحسب النموذج الآتى تثبت فيه الطلبات المقدمة وما تم فى كل منها مع توقيع الطالب بما يفيد حصوله على المطلوب .

#### إسقاط الأسبقية :

● وفقا لنص المادة ٣٤ من قانون الشهر العقارى فانه " إذا لم يتيسر إتمام الإجراءات الخاصة بالطلب الأسبق بسبب نقص أو عيب فى البيانات أو الأوراق أخطر صاحب الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول لتلافى هذا النقص أو العيب فى خلال أجل لايجاوز خمسة عشر يوما فإذا لم يفعل رفع الأمر إلى أمين مكتب الشهر ، وللأمين أن يصدر قرارا مسببا بسقوط أسبقية هذا الطلب أو بوقف الإجراءات الخاصة بالطلبات التالية على حسب الأحوال ، ويراعى فى إبلاغ القرار الصادر بسقوط الأسبقية وفى إعادة الطلبات اللاحقة للطلب الذى تقرر سقوط أسبقيته القواعد المقررة فى المادة السابقة ."

● غير انه وفقا لنص المادة ٣٥ من قانون الشهر العقارى فانه :  
مادة ٣٥ : لمن أشر على طلبه باستيفاء بيان لايرى وجهها له ولمن تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك أن يتقدم بالمحرر نفسه أو بالمحرر مصحوبا بالقائمة على حسب الأحوال وذلك فى خلال عشرة أيام من وقت إبلاغ قرار الإستيفاء أو السقوط إليه ويطلب إلى أمين المكتب إعطاء هذا المحرر أو القائمة رقما وقتيا بعد أداء الرسم وتوثيق المحرر أو التصديق على التوقيعات فيه إن كان من المحررات العرفية وبعد ايداع كفالة قدرها نصف فى المائة من قيمة الإلتزام الذى يتضمنه المحرر على ألا يزيد مقدار هذه الكفالة على عشرة جنيهات ويجب أن تبين فى الأسباب التى يستند إليها الطالب .

وفى هذه الحالة يجب على أمين المكتب إعطاء المحرر أو القائمة

رقما وقتيا في دفتر الشهر المشار إليه في المادة ٣١ ودفتر الفهارس وأن يرفع الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية التى يقع المكتب فى دائرتها .

ويصدر القاضى بعد سماع إيضاحات صاحب الشأن ومكتب الشهر العقارى قرارا مسببا خلال أسبوع من رفع الأمر إليه بإبقاء الرقم الوقتى بصفة دائمة أو بإلغائه تبعا لتحقيق أو تخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لشهر المحرر أو القائمة .  
ويكون القرار الصادر فى هذا الشأن نهائيا .





## خامسا : الطلبات المقبولة والصالحة للشهر .

### الطلب المقبول للشهر :

● بعد أن يحول الطلب بمرفقاته من المكتب الهندسى إلى مأمورية الشهر العقارى يقوم المأمور المختص بإعادة فحص الطلب ومطابقة المستندات عليه مع ما ورد بكشف التحديد ثم يضع خاتم مقبول للشهر على كشف التحديد ومرفقاته ويتم تسليم ذلك كله إلى صاحب الشأن لاعداد المشروع .

### المشروع الصالح للشهر :

● يقوم صاحب الشأن باعداد مشروع المحرر على الورق الازرق وذلك بعد سابقة التأشير على الطلب ومرفقاته بقبول إجراء الشهر - كما ذكرنا ثم يقدمه إلى مأمورية الشهر العقارى ومعه الصورة المؤشر عليها من طلب الشهر ومرفقاتها .

● وتنظيما لطريقة التأشير على مشروعات المحررات بصلاحياتها للشهر فقد أوجبت المادة ٤٩٠ من تعليمات مصلحة الشهر العقارى مراعاة القواعد التالية :

أولا : يذكر فى أعلى مشروع المحرر رقم وتاريخ قيده بدفتر أسبقية المشروعات وعدد التصحيحات والاضافات الموجودة بالمحرر وعدد صفحه بعد ترقيمها وعدد بنوده أن وجدت كما يذكر رقم طلب الشهر وتاريخ قيده بدفتر أسبقية الطلبات بالأرقام والحروف ورقم طلب الامتداد أن وجد وتاريخ قيده ورقم اللوحة المساحية الكائن بها الأطيان الزراعية محل التعامل أو رقم الخريطة الخاصة بعقارات المدن أو البناء ورقم إستمارة التغيير ويتعين إثبات المرفقات الواجب ارفاقها به وبيان نوع كل منها وجملته المرفقات بالأرقام والكتابة على هامش مشروع المحرر .

كما يجب التأشير على مشروع المحرر بما يفيد اتمام مراجعته وتوقيع من أتم هذه المراجعة توقيعا واضحا مقرونا باسمه كاملا .  
وتختتم هذه البيانات بختم (صالح للشهر) على أن يذيل الختم بتوقيع

من بعهدته الختم مسبقاً بعبارة (ختم بمعرفتي) مع ذكر تاريخ المراجعة .

ثانياً : يذكر على كل صحيفة من صفحات مشروع المحرر ورقم قيده بدفتر الأسبقية وتاريخه مسبوقة بكلمة (تبع) على أن يذيل هذا البيان بتوقيع من راجعه ثم يختم بختم الصلاحية للشهر .

ثالثاً : يؤشر بختم (صالح للشهر) مرتين في آخر المحرر مرة في أول السطر ومرة في آخره .

● يجب أن يوقع على مشروع المحرر من أحد المحامين المقيدين أمام المحاكم الابتدائية على الأقل إذا تجاوزت قيمته ٥٠٠٠ جنية ، وأن يصدق على توقيعه من النقابة الفرعية المختصة بصفته ودرجة قيده ، وبالنسبة للعقود التي يكون أحد أطرافها جهة حكومية أو هيئة عامة أو شركة من شركات القطاع العام أو إحدى المؤسسات الصحفية أو البنوك فيكتفى باعتماد التوقيع من الإدارة القانونية لهذه الجهات .  
... غير أن ذلك لايسرى على مشروعات المحررات الخاصة بشهر أحكام صحة التعاقد .

● ومشروعات المحررات التي تتناول تصرفاً في العقارات المبنية أو الأراضي داخل كردون المدينة والمحددة بالمادة ١٩ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الضرائب على الدخل ، يجب أن يرفق بها النموذج (٣٨) ضرائب بعد استيفائه على النحو التالي :  
( ١ ) في حالة عدم تقديم النموذج تقوم المأمورية بمراجعة بياناته ويتبع بمشروع المحرر ، وعلى مكاتب الشهر مراجعة البيانات المثبتة به وإثبات قيمة الضريبة المحصلة ورقم وتاريخ شهر المحرر على كل نموذج وإرساله إلى الإدارة العامة لتجميع البيانات المركزية بمصلحة الضرائب .

( ٢ ) في حالة الامتناع عن تقديم النموذج أو التوقيع عليه يعد رئيس المأمورية نموذجاً يضمنه البيانات الكافية عن الطلب ويؤشر عليه بواقعة الامتناع ويتبع بمشروع المحرر وعلى مكاتب الشهر مراجعة

بيانات هذا النموذج وإثبات قيمة الضريبة المحصلة ورقم وتاريخ شهر المحرر وارساله بحالته إلى الادارة العامة لتجميع البيانات المركزية بمصلحة الضرائب .

**وجوب مراعاة الأسبقية في التأشير على المحررات بصلاحيتهما للشهر :**

● إذا قدم للمأمورية أكثر من مشروع محرر في شأن عقار وجب أن تنقضى بين اعادة مشروع المحرر الصادر مؤشرا عليه بصلاحيته بالشهر واعادة مشروع المحرر اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة معادلة للفترة التي تقع بين ميعاد تدوين كل منهما في دفتر لأسبقية مشروعات المحررات المراد شهرها على ألا تجاوز هذه الفترة خمسة أيام وتحسب هذه الفترة من تاريخ الإرسال ، وعلى ذلك نصت المادة ٤٩٣ من تعليمات مصلحة الشهر العقاري .



## سادسا : شهر التصرف بالبيع

المراجعة الفنية ويقوم بها مكتب الشهر العقاري :

- وفقا لنص المادة السادسة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ يقوم مكتب الشهر العقاري بمراجعة المحرر المقدم للشهر وذلك بعد التأشير على مشروعه من المأمورية المختصة بصلاحيته للشهر .
- كما يقوم هذا المكتب بإثبات المحررات فى دفاتر الشهر والتأشير عليها بما يفيد شهرها وإعطائها رقم الشهر وتاريخه ، ثم تصوير المحرر المشهر واعطاء صاحب الشأن صورة منه وحفظ أصله .

أهمية المراجعة الفنية التى يقوم بها مكتب الشهر العقاري :  
وتظهر أهمية المراجعة الفنية بمكتب الشهر فى أنها ضرورية للدقة والحيطة فى تسجيل العقود وسلامة الحقوق المثبتة لها بعد حصول مشروع المحرر على (صالح للشهر) من المأمورية المختصة - ذلك أنه قد يطرأ بعد ذلك سبب مانع للشهر كصدور قانون يمنع التصرف - أو مضى سنة على تاريخ تقديم طلب الشهر للمأمورية وقيدته بدفتر أسبقية الشهر وهى مدة تقادم مسقط ، فيلزم تجديد الطلب بذات المأمورية من جديد أو يكون المحرر غير مستكملا لجميع توقيعات أطرافه ، أو قد يكون هناك خطأ فى تقدير رسوم الشهر أو نقص فى الرسوم يستوجب إكمال باقيةا ، أو قد يكون هناك بيان يلزم إستيفاءه. (١)

الاختصاص الشامل للمراجعة الفنية على المحرر المطلوب شهره:  
وتختص المراجعة الفنية بالآتى :

- ١ ( قيد مشروع المحرر الصالح للشهر والمسدد رسومه والموقع عليه من أطرافه بدفتر إيصال إستلام مشروعات المحرر ويعطى لها رقم مسلسل (أسبقيات) ويقوم الموظف المختص بتسليم الأسبقيات للأعضاء الفنيون بعد قيدها بدفتر (الأسبقية والحركة) .
- ٢ ( يقوم العضو الفنى المراجع بالتأكد من حصول مشروع المحرر

---

(١) ( المرجع الوسيط فى الشهر العقارى للاستاذ السيد عبدالوهاب عرفه ص ٢٠٣ )

على ختم صالح للشهر إذا كان من المحررات التى تمر على المأموريات بمرحلتى الطلب والمشروع والتأكد من عدم سقوط الطلب بمرور أكثر من عام على قيده بدفتر أسبقية طلبات الشهر بمأموريات الشهر المختصة ، والتأكد من سداد رسوم التسجيل وضريبة التصرفات العقارية ، وإذا كان قيمته خمسة آلاف فأكثر يجب أن يكون موقعا من محام مقيد أمام المحاكم الابتدائية على الأقل ومصدقا على توقيعه من نقابة المحامين ورسم ضريبة المهن الحرة إذا كان المحامى غير معفى منها ، كما يتأكد من تمام توقيع جميع أطراف المحرر عليه بمحضر التصديق فى حالة ما إذا كان المحرر عرفيا مصدقا عليه إما بالنسبة للمحرر الرسمى فلا يلزم بذلك لأن الصورة التى ترد إليه رسمية طبق الأصل المرفق بمأمورية الشهر فى قلم محفوظاتها وعليه كذلك التأكد من وجود رقم محضر التصديق وختم مكتب التوثيق أو فروعه من المأموريات وعليه كذلك التأكد من توقيع الأعضاء الفنيون بالمأموريات عليه مراجعة أولى وثانية .

٣ ( تضمين مشروع المحرر بند الحقوق العينية الأصلية والتبعية كالرهن والحكر والاختصاص والإمتياز مع بيان الملتزم بسداد الدين فى حالة وجوده وتحديد قيمته سواء كانت مرتبة الحق العينية التبعية لا زالت قائمة أم سقطت بمضى عشر سنوات على تاريخ القيد بدفتر الشهر لأن سقوط مرتبة القيد لاتعنى سقوط الحق ذاته أما إذا تعهد المشتري بسداد الدين والتزامه به فإنه يطالب بما يلى :

أ ( بسداد رسم نسبى على قيمة الدين يسدده بإعتباره جزءا من الثمن .

ب ( تحصيل رسم حوالة دين .

٤ ( تضمين المحرر بمعرفة مأمورية الشهر بند عدم خضوع المتعاقدين لشرط الممنوعين من التصرف حسب سجلات وفهارس المأمورية ويلاحظ أنه يصدر بناء على قرار من المدعى العام الاشتراكى أو النائب العام ، أو ادارة الكسب غير المشروع .

٥ ( تضمين مشروع المحرر بند قرار الكسب غير المشروع الذى يخضع له طبقة موظفو الحكومة والقطاع العام طبقا لقانون الكسب غير المشروع .

٦ ( تضمين المحرر إقرار بمطابقة الوصف للطبيعة على مسئولية أصحاب الشأن دون مسئولية الشهر العقارى .

٧ ( ضرورة إرفاق قسائم السداد بالمحرر بعد مضاهاتها على المحرر .

٨ ( يراعى بالنسبة للمحررات التى يكون مضمونها رهن رسمى التوقيع عليها من محام مقيد أمام الاستئناف العالى على الأقل ، وتعفى الحكومة والقطاع العام وبنوك القطاع العام من توقيع محام حيث يكتفى بتوقيع الإدارة القانونية لها دون إستلزام تصديق نقابة المحامين .

٩ ( اشتراط الرسمية فى عقدى الهبة والرهن التامينى .

١٠ ( يجب عند شهر حق الارث إرفاق إعلام الوراثة على ورق أزرق مدموغ ويلحق بمشروع المحرر .

١١ ( إذا كان التعامل تقسيم أرض فضاء يلزم إعتداد قرار التقسيم وإيداعه مكتب الشهر مرفقا معه شهادة بسداد أعمال المرافق العامة والتهينة .

١٢ ( بالنسبة لإشهار الارث المصحوب بتصرف يذكر ببند الملاحظات بيان حدوث تغيير فى شكل الميراث من عدمه ، فإذا تبين حدوث تغيير بمعرفة الورثة تحصل ضريبة تصرفات عقارية ٥ ٪ عما زاد بعد وفاة المورث .

١٣ ( إذا كان موضوع التعامل إشهار حكم صحة تعاقد لحق عينى أصلى يبين بمشروع المحرر ما إذا كانت عريضة الدعوى الخاصة بذلك الحكم قد سبق شهرها من عدمه ، فإذا تبين سبق شهرها يضمن بند ملاحظات مشروع المحرر بسبق شهرها ويذكر رقم وتاريخ الشهر ولا ترفق صحيفة الدعوى المشهورة ولا تلحق حتى لا تحصل على رقم شهر جديد يناقض رقم شهرها السابق .

١٤ ( إذا كان موضوع التعامل بيع شقة لأول مرة ترفق الرسومات الهندسية للشقة بواقع ٥٠ قرش عن كل ألف أما الألف الأولى فيستحق عنها دمغة ١ جنيه والرسومات المطلوب إرفاقها هى رسم لواجهة العقار ورسم للدور الواقع به الشقة محل التعامل ورسم للدور الأرضى فإذا بيعت نفس الشقة مرة أخرى لا تطلب تلك الرسومات ولا ترفق وينوه عنها ببند ملاحظات مشروع المحرر بسبق إرفاقها بسند الملكية



ويذكر رقمه وتاريخ شهره .

١٥) ترجمة العقد المسجل يجب أن تكون معتمدة من محام ومصدق على توقيعه من نقابة المحامين ومستوفاة دمغة الإتساع ومذيلة بعبارة تمت هذه الترجمة تحت مسئولية المحامى المترجم وأصحاب الشأن دون مسئولية الشهر العقارى ، وأن تعتمد من رئيس المأمورية المختصة وخاتم شعارالدولة الخاص بها.

١٦) بالنسبة للمصرى الذى يحرر توكيله بالخارج ومضى عليه أكثر من ستة شهور التحقق من مصريته حتى وقت التسجيل يبحث فهارس المسقط عنهم الجنسية المصرية ، ويلزم فى التوكيل الموثق بخارج مصر التصديق عليه من الخارجية المصرية .

١٧) إذا كان التعامل مصحوبا بحق إرتفاق سبق شهره ينوه بذلك بند ملاحظات مشروع المحرر تلافيا لتحصيل رسم إنشاء حق إرتفاق مرة أخرى حتى لا يحصل رسم نسبى ٢٪ من قيمة التعامل .

١٨) التحقق من عدم وجود تناقص بين بنود المحرر .

١٩) التحقق من عدم وجود تعارض مع طلب قائم أو أسبقية أخرى مقدمة للمراجعة الفنية بمكتب الشهر عن نفس التعامل بالرجوع لدفتر التعارض .

٢٠) تتبيع صفحات مشروع المحرر ومرفقاته برقم مشروع المحرر وإسم القسم التابع له المشروع وتوقيع العضو الفنى المختص وختم صالح للشهر .

٢١) التأكد من إستيفاء الموافقات الآتية عند التصرف فى بعض الأحوال وهى :

أ ) الهيئة العامة للإستثمار .

ب ) الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان إذا لم يمضى عشر سنوات على تاريخ قرار التخصيص فى مساكن الجمعيات التعاونية للإسكان فإذا كان التصرف بعد مرور عشر سنوات يطالب بقرار تخصيص الجمعية للعضو للتأكد من مضى العشر سنوات .

جـ ) موافقة الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية ، أو هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة حسب الأحوال فى محافظات مطروح والوادي الجديد وسيناء والبحر الاحمر .

- د ( موافقة الهيئة العامة للتنمية السياحية على التصرف فى أراضى المناطق السياحية .
- هـ ( موافقة الهيئة المصرية العامة للتأمين على تصرفات صندوق التأمين الخاص العقارية .
- و ( تصديق المحكمة على التصرف إذا كان التصرف من الولى الشرعى فى مال القاصر المدخر وكانت قيمته تزيد على ثلاثمائة جنيه .
- ز ( تصديق المحكمة الابتدائية على المحكمة الجزئية بقسمة مال القصر لحصص وعدم المطالبة به إذا أشير إليه فى حيثيات حكم المحكمة الجزئية (م ٤٠ ق ١١٩ / ١٩٥٢ الخاص بالولاية على المال) .
- ح ( موافقة جهة الأملاك الأميرية والمستردة على التصرف عند تقديم طلب شهر للمأمورية المختصة متضمنة تصرف (١).



## سابعاً : أحكام شهر البيع الصادر من أو إلى أجنبي

( أ ) فى قواعد وضوابط شهر التصرف الصادر من أجنبي :  
فيمن يعتبر أجنبيا :

● اشارت المادة ٤٣٩ من تعليمات مصلحة الشهر العقارى إلى من يعتبر أجنبيا فى شأن التصرفات الصادرة منه والتي تخضع بالتالى لضوابط وقواعد معينة وذلك فيما نصت عليه من أنه " يعتبر أجنبيا بالنسبة إلى تطبيق أحكام الرقابة على النقد كل من لا يتمتع بجنسية جمهورية مصر العربية وكل من لا جنسية له ، وتسرى فى شأنه الأحكام الواردة فى المواد التالية .  
وبالنسبة للأشخاص الاعتبارية يحدد جنسيتها سند إنشائها فيما عدا شركات الأشخاص فتطبق عليها الأحكام المشار إليها فى الفقرة السابقة إذا كان أحد الشركاء فيها أجنبيا .

الأجنبي الذى لايعتبر مقيما فى مصر :

● كما أشارت المادة ٤٤٠ من التعليمات إلى تحديد الحالات التى يعتبر الأجنبي فيها غير مقيم فى مصر وذلك فى الأحوال التالية :  
يعتبر الأجنبي غير مقيم بجمهورية مصر العربية فى الأحوال الآتية :

- ( ١ ) الا يكون متمتعا بجنسية جمهورية مصر العربية بصرف النظر عن محل إقامته .
- ( ٢ ) من لا يحمل بطاقة إقامة لمدة لا تقل عن خمس سنوات ميلادية أو إقامة متصلة بلغت فى مجموعها خمس سنوات ميلادية .
- ( ٣ ) كل شخص اعتبارى لا يكون مركزه الرئيسى أو مركز نشاطه الرئيسى فى مصر .
- ( ٤ ) فروع المنشآت الأجنبية أو مكاتبها التى لا تزاول نشاطها فى مصر .
- ( ٥ ) من كان يحمل جنسية جمهورية مصر العربية ويقم بالخارج إذا تبين أن اسمه مدرج بفهارس الأشخاص الذين تصدر فى شأنهم قرارات

اسقاط جنسية جمهورية مصر العربية ولم يقدم المستندات التى تثبت عكس ذلك .

القواعد والضوابط التى تحكم شهر تصرف الأجنبى بالبيع وفقا لتعليمات مصلحة الشهر العقارى :

مادة ٤٣٥ : ١ ) فى تطبيق أحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المعدل بالقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٨٥ الخاص بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها يعتبر أجنبيا كل من لا يتمتع بجنسية جمهورية مصر العربية .

٢ ) يشمل الحظر الوارد فى ذلك القانون جميع أنواع الأراضى زراعية كانت أو قابلة للزراعة أو بورا أو صحراوية فيما عدا الأراضى غير المستغلة فى الزراعة فعلا قبل العمل بأحكام ذلك القانون إذا كانت داخلية فى نطاق المدن والبلاد الخاضعة لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ وغير خاضعة لضريبة الأطين .

٣ ) لايجوز السير فى إجراءات طلبات الشهر التى تتضمن تصرفا صادرا من أجنبى فى أى جزء من الأراضى المشار إليها فى البند السابق إلا ما كان منها خاصا بالأراضى المستثناه من حظر تملك الأجانب لها ، وفى هذه الحالة يجب أن يتضمن المحرر النهائى الاشارة تفصيلا إلى المستندات المقدمة لإثبات أن التعامل ينصب على أرض مستثناه من أحكام ذلك القانون .

٤ ) الطلبات التى تتضمن تصرفا صادرا من أجنبى - فى أراضى من غير المستثناه وفقا لحكم البند ٢ من هذه المادة بدعوى ثبوت تاريخه قبل يوم ١٩٦١/١٢/٢٣ وكذا الطلبات التى تستند الملكية فيها إلى تصرفات صادرة من أجنبى لم يثبت تاريخها قبل يوم ١٩٦١/١٢/٢٣ ولو كان قد تم شهرها فعلا فى الفترة ما بين

١٩٦١/١٢/٢٣ . ١٩٦٣/١/١٩ هذه الطلبات جميعا لايجوز السير في إجراءاتها إلا بعد تقديم المستند الدال على اعتداد الهيئة العامة للإصلاح الزراعى بالتصرف الصادر من الأجنبى .

٥ ( وبالنسبة للتصرفات الصادرة من فلسطينيين إلى مصريين فى أراضى من المشار إليها فى الفقرة السابقة فيجب على المأمورية المختصة الرجوع إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعى قبل السير فى إجراءات تسجيل أى تصرف من هذه التصرفات إذا كان التصرف قد تم أثناء حياة المتصرف أو خلال خمس سنوات تبدأ من ١٩٨٥/٧/٥ أيهما أقرب .

مادة ٤٣٦ : تطبق أحكام البندين ١ و ٢ من الفقرة الثانية من المادة (٣٦٩) على التصرفات الصادرة من الأجانب قبل ١٩٦١/١٢/٢٣ كما تطبق أحكام المادة ٣٧٣ على حالات القسمة فى الأراضى الزراعية أو القابلة للزراعة أو البور أو الصحراوية التى يكون أحد أطرافها من الأجانب الخاضعين لأحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ .

مادة ٤٣٧ : تطبق فى شأن قرارات مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى الصادرة باعتماد التسليم النهائى للأراضى الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار إليها القواعد المنصوص عليها فى المادة ٣٧٧ .

كما تطبق على تصرفات الهيئة المذكورة فى هذه الأراضى أحكام المادة ٣٧٨ .

مادة ٤٣٨ : يتعين على مكاتب ومأموريات الشهر ومكاتب وفروع التوثيق إبلاغ الهيئة العامة للإصلاح الزراعى - عند بحثها للمحررات أو الطلبات المقدمة إليها بكل حالة يتضح منها أيلولة ملكية أراضى زراعية أو ما فى حكمها إلى أجنبى مع إيقاف السير فى إجراءات مثل هذه المحررات أو الطلبات .

مادة ٤٤١ : جميع التصرفات الواجبة الشهر والتى يكون البائع فيها شخصا أجنبيا مقيما فى جمهورية مصر العربية أو غير مقيم فيها يتعين

مطالبة ذوى الشأن بتقديم صورة إضافية من طلب الشهر المقدم عن أى تصرف منها تبعث بها مأمورية الشهر العقارى المختصة إلى الجهات الآتية :

١ - صورة إضافية ترسل إلى كل مأمورية من مأموريات الضرائب الواقع بدائرتها العقار أو العقارات موضوع الطلب .

٢ - صورة إضافية ترسل إلى أحد المصارف المعتمدة الذى يحدده صاحب الشأن .

٣ - صورة ترسل إلى قسم مكافحة تهريب النقد بوزارة الداخلية إذا كان التصرف صادرا من أجنبى مقيم بجمهورية مصر العربية ، وفى هذه الحالة يتعين أن تتضمن جميع صور الطلبات البيانات الخاصة بإقامة هذا الأجنبى وذلك ببيان رقم وتاريخ بطاقة إقامته وتاريخ إنتهاء الإقامة الموضح بها .

وعلى المأموريات مطالبة ذوى الشأن فى مثل هذه الطلبات بتقديم البطاقات المشار إليها ومطابقة بياناتها على البيانات المدونة فى صور الطلبات والتأشير على جميع صور الطلب بحصول هذه المراجعة بمعرفة رئيس المأمورية أو المراجع الفنى المختص بالمأمورية .

٤ - صورة ترسل إلى الإدارة العامة للنقد بوزارة الإقتصاد والتجارة الخارجية إذا كان التصرف صادرا من أجنبى غير مقيم فى جمهورية مصر العربية .

مادة ٤٤٢ : المحررات التى يتم شهرها عند تقديم الشهادة المنوه عنها فى هذه المادة دون حاجة للرجوع إلى الادارة العامة للنقد هى :

١ - عقود نقل الملكية التى يكون المتصرف فيها أجنبى (مقيم فى الخارج) .

٢ - قوائم شهر الإرث وعقود القسمة إذا ترتب عليها دفع أموال إلى الورثة الأجانب الذين يقيمون بالخارج لتسوية الحصص العينية الناتجة عن عملية القسمة .

٣ - عقود شطب الرهن والحقوق العينية التبعية المماثلة التى تشهر بطريق القيد إذا كان الدائن أجنبيا يقيم فى الخارج .

ويتعين فى هذه الحالات أن يقدم صاحب الشأن شهادة من أحد

البنوك المحلية المعتمدة بالجمهورية تفيد إيداع المبالغ المستحقة للأجنبي المقيم في الخارج نتيجة لهذه التصرفات في حساب رأسمالي غير قابل للتحويل ويستثنى من ذلك الأجانب الحاصلون على إقامة خاصة أو عادية أو متصلة لمدة خمس سنوات وتثبت الإقامة بتقديم شهادة من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية توضح نوع الإقامة الممنوحة للبائع الأجنبي .

ويجب أن تقدم الشهادة المذكورة قبل التأشير على الطلب بالقبول للشهر أو قبل توثيقه في حالات التأشير الهامشي التي لا تستدعي اخضاع المحرر الذي سيؤشر بموجبه لمرحلتى الطلبات والمشروعات، ويجب أن تشمل هذه الشهادة على أسماء المتعاقدين وموضوع التعامل وبيان العقار وموقعه وغير ذلك من البيانات التي تبين بوضوح أنها عن الصنف موضوع الطلب .

وعلى مأمورية الشهر العقاري المختصة أو فرع التوثيق تضمين المحرر ملخصا وافيا لهذه الشهادة مع إرفاقها به عند شهره أو إجراء التأشير بموجبه .

مادة ٤٤٥ : تشهر الأحكام النهائية الصادرة من إحدى المحاكم المصرية بصحة ونفاذ عقود بيع لصالح مصريين ضد أجانب يقيمون بالخارج بعد إيداع المبلغ المستحق للأجنبي المقيم في الخارج نتيجة التصرفات الواردة بالحكم في حساب رأسمالي غير قابل للتحويل يفتح لدى البنك وتقديم شهادة بذلك من البنك ما لم يثبت أن البائع الأجنبي تسلم المبالغ موضوع الحكم أثناء إقامته بالبلاد إقامة خاصة أو عادية أو متصلة لمدة خمس سنوات - وتثبت الإقامة بتقديم شهادة من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية توضح نوع الإقامة الممنوحة للبائع الأجنبي محددًا فيها تاريخ مغادرته البلاد على وجه التحديد ويضمن الملحق الخاص بالبيانات المساحية للحكم ملخصا لهذه الشهادة .

مادة ٤٤٦ : المحررات التي يتم شهرها من غير الحصول على موافقة الإدارة العامة للنقد هي :

١ - قوائم شهر حق الأرض وعقود القسمة إذا لم يترتب على شهرها



أية التزامات أو حقوق تستحق لأى من الورثة الأجانب غير المقيمين أو عليه .

٢ - التصرفات الصادرة من وإلى أشخاص من الأجانب المقيمين بالجمهورية .

٣ - إذا كان المتصرف يحمل جنسية جمهورية مصر العربية ويقيم فى الخارج فلا داعى لتقديم ما يفيد انه لا يزال محتفظا بجنسيته طالما أن اسمه غير مدرج بفهارس الأشخاص الذين تصدر فى شأنهم قرارات إسقاط جنسية جمهورية مصر العربية وذلك بعد الرجوع إليها والتأكد من عدم ورود الاسم ضمن المسقط عنهم الجنسية وفى حالة ورود اسمه بتلك الفهارس اعتبر أجنبيا غير مقيم وعندئذ يتعين تطبيق التعليمات والمنشورات الفنية الصادرة بشأن التصرفات واجبة الشهر التى يكون أحد أطرافها أجنبيا .

مادة ٤٤٧ : تستثنى من أحكام الرقابة على النقد التصرفات التى يكون محلها مالا مستثمرا فى حكم القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ بإصدار قانون الإستثمار ، ويكتفى عند مراجعة طلبات الشهر المتعلقة بها بتقديم موافقة الهيئة العامة للإستثمار على التصرف ، مع التويه إلى هذه الموافقة بمشروع المحرر وإرفاقها به عند الشهر .

( ب ) قواعد وضوابط شهر البيع الصادر إلى أجنبى

الضوابط التى وردت بتعليمات مصلحة الشهر العقارى :

مادة ٤٥٠ : مع عدم الإخلال بأحكام القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ بإصدار قانون الأستثمار ، يكون تملك غير المصريين سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أو اعتباريين للعقارات المبنية أو الأراضى الفضاء فى جمهورية مصر العربية أيا كان سبب اكتساب الملكية عدا الميراث - وفق أحكام القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٨ .

ويقصد بالتملك فى نطاق أحكام هذا القانون الملكية التامة وملكية الرقبة وحقوق الانتفاع ، ويعتبر فى حكم التملك فى تطبيق أحكام هذا القانون الإيجار الذى تزيد مدته على خمسين عاما .

ويقصد بالعقارات المبنية والأراضي الفضاء فى تطبيق أحكام هذا القانون المباني والأراضي ولو لم تكن خاضعة لأحكام القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ فى شأن ضريبة الأطنان أو القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الضريبة على العقارات المبنية .

وتعتبر فى تطبيق أحكام هذا القانون شركة غير مصرية، أية شركة أيا كان شكلها القانونى — لا يملك المصريون أغلبية رأسمالها ، ولو كانت قد أنشأت فى مصر طبقا لأحكام القانون المصرى .

مادة ٤٥١ : يجوز بموافقة رئيس مجلس الوزراء لغير المصريين سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين تملك العقارات المبنية والأراضي الفضاء بالشروط الآتية :

( ١ ) أن يكون التملك لعقار واحد فى إحدى المدن أو المصايف أو المشاتي بقصد السكنى الخاصة له ولأسرته ، وذلك دون إخلال بحق تملك العقارات اللازمة لمزاولة النشاط المرخص به من السلطات المصرية المختصة .

ويقصد بالأسرة الزوجان والأبناء القصر .

( ٢ ) ألا تزيد مساحة العقار المبنى بملحقاته ، أو الأرض الفضاء على ثلاثة آلاف متر مربع .

( ٣ ) ألا تكون ملكية العين حصة شائعة مع مصرى .

( ٤ ) أن يحول عن طريق أحد بنوك القطاع العام التجارية نقدا أجنبيا قابلا للتحويل بسعر السوق المصرفية الحرة بالنقد الأجنبى يعادل الثمن الفعلى الذى يملك به العقار ، ويسترشد فى تقدير هذا الثمن بالقيمة المبينة فى المحرر وبالجدول الذى يضعه لهذا الغرض وزير العدل بالاتفاق مع وزير الإسكان ، ويكون حساب قيمة العملة الأجنبية بالنسبة للجنيه المصرى فى وقت ثبوت تاريخ التصرف ، فإذا لم يكن التصرف ثابت التاريخ يكون حسابها فى تاريخ تقديم طلب شهر التصرف .

( ٥ ) ألا يكون العقار من العقارات المعتبرة أثرا فى تطبيق أحكام قانون حماية الآثار .

ويجوز لمجلس الوزراء الاستثناء من بعض أو كل الشروط المنصوص عليها فى البنود ١ و ٢ و ٣ من هذه المادة ، وذلك فى الحالات

التي تقتضيها مصالح البلاد القومية السياسية أو الإقتصادية أو متطلبات التنمية الإجتماعية ، أو غير ذلك من اعتبارات الملائمة ، كما يجوز الاستثناء من شرط تحويل النقد الأجنبي المنصوص عليه في البند (٤) بقرار رئيس الجمهورية بعد موافقة مجلس الوزراء .  
ولمجلس الوزراء أن يضع شروطا وقواعد خاصة بالتملك في المناطق السياحية والمجتمعات العمرانية الجديدة التي يحددها .

مادة ٤٥٢ : لا يخضع تملك العقارات المبنية والأراضي الفضاء للشروط الواردة في هذا القانون في حالة ما إذا كانت ملكية العقار لحكومة أجنبية لاتخاذ مقر لبعثتها الدبلوماسية أو ملحقاتها أو لسكنى رئيس وأعضاء البعثة وذلك بشرط المعاملة بالمثل ، أو كانت الملكية لإحدى الهيئات أو المنظمات الدولية الإقليمية .

مادة ٤٥٣ : لا يجوز لغير المصرى الذى إكتسب ملكية العقار وفقا لأحكام هذا القانون أن يتصرف فيه بأى وجه من وجوه التصرفات الناقلة للملكية قبل مضى خمس سنوات من تاريخ إكتساب الملكية .  
ومع ذلك يجوز لمجلس الوزراء فى حالات الضرورة التى يقدرها الإذن بالتصرف فى العقار قبل مضى هذه المدة .

مادة ٤٥٤ : يقع باطلا كل تصرف يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون ، ولا يجوز شهره ، كما يقع باطلا كل تصرف أبرم بقصد التحايل على أحكام هذا القانون وكذلك كل شرط يرمى إلى ضمان تنفيذ مثل ذلك التصرف الصورى أو ترتيب إلزام بالتعويض أيا كان نوعه فى حالة عدم تنفيذ التصرف .

ويجوز لكل ذى شأن وللنيابة العامة طلب الحكم بهذا البطلان وعلى المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها .

مادة ٤٥٥ : مصلحة الشهر العقارى والتوثيق ، هى الجهة المنوط بها تنفيذ أحكام هذا القانون .

وينشأ مكتب خاص للشهر العقارى والتوثيق يختص بكافة شئون

الشهر والتوثيق بالنسبة لطلبات تملك غير المصريين للعقارات المبنية أو الأراضى الفضاء وفقا لأحكام هذا القانون ويتعين على هذا المكتب إنهاء التسجيل خلال شهر على الأكثر من تاريخ إستيفاء الأوراق المطلوبة .

ويصدر بتنظيم العمل بهذا المكتب قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض وزير العدل .  
إجراءات مراجعة طلبات شهر تملك لغير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء .

مادة ٤٥٦ : يكون مكتب شئون تملك غير المصريين هو الجهة الوحيدة المختصة بمصلحة الشهر العقارى والتوثيق بالبت من الناحية الفنية والمالية فى الطلبات المقدمة من غير المصريين لتملك العقارات المبنية أو الأراضى الفضاء ، ويقوم المكتب المذكور بعرض أعماله على رئيس قطاع الشهر العقارى والتوثيق مباشرة .

مادة ٤٥٧ : يجب على مأمورية الشهر العقارى الواقع فى دائرة إختصاصها العقار إرسال صورة من طلب الشهر الذى يقدم إليها لصالح غير المصريين إلى مكتب شئون تملك غير المصريين فى اليوم التالى على الأكثر ويقوم المكتب المذكور بقاء الطلب فى سجل يعد لذلك ، ويراعى تخصيص سجل لكل مكتب من مكاتب الشهر يفرد به عدد كاف من الأوراق لكل مأمورية من مأمورياته على حدة .

كما يجب على المأمورية إخطار المكتب المذكور أولا بأول بما يقدم إليها من إلتماسات أو مستندات فى اليوم التالى على الأكثر ، وإخطاره أيضا فور ورود كشف التحديد إليها مع بيان ما إنتهى إليه البحث وأعمال المراجعة الهندسية والفنية .

ويقوم المكتب المذكور باعداد ملف لكل طلب على حدة تحفظ به صورة الطلب وكافة المكاتبات والتقارير التى تقدم فى شأنه .

مادة ٤٥٨ : على مكتب شئون تملك غير المصريين مباشرة الاختصاصات التالية فور ورود تلقى صورة الطلب :

أ ( معاينة الأرض الفضاء أو العقار محل الطلب بمعرفة لجنة

مشكلة من ممثلى الشهر العقارى ووزارة الاسكان والمرافق والهيئة المصرية العامة للمساحة ، وتقدم اللجنة تقريراً لرئيس المكتب يتضمن مواصفات العقار وتقدير قيمته بالإسترشاد بقرار وزير العدل الصادر فى هذا الشأن .

ب ( يحدد مندوب بالادارة العامة للنقد مقدار ما يحوله له الطالب من نقد أجنبى وفقاً لأحكام القانون .

ج ( يقدم مندوب كل من وزارة الداخلية وهيئة الأمن القومى تقريراً برأى الجهة التابع لها بإمكان السير فى إجراءات التملك من عدمه فى مدة أقصاها شهر من تاريخ قيد الطلب بالمكتب .

د ( يقوم المكتب بمتابعة مأمورية الشهر اسبوعياً للعمل على الانتهاء من الإجراءات على وجه السرعة .

وتنفيذاً لحكم الفقرة السابقة ، يقوم المكتب بإعداد عدد كاف من الصور لكل طلب ويتم تسليم صورة لكل من مندوبى الإدارة العامة للنقد ووزارة الداخلية وهيئة الأمن القومى واللجنة المشكلة لتقدير قيمة التعامل .

ويعد سجل بالمكتب يدون به تاريخ تسليم الصورة وتاريخ التقرير المطلوب من كل جهة .

مادة ٤٥٩ : يجوز لطالب التملك تقديم المستندات المطلوبة إلى مكتب شئون تملك غير المصريين مباشرة وذلك بموجب حافظة وبناء على ما تطلبه مأمورية الشهر المختصة أو من واقع صورة طلب الشهر ، وعلى المكتب استخراج إيصالات بالمستندات المقدمة وإرسالها إلى مأمورية الشهر المختصة فى اليوم التالى على الأكثر .

مادة ٤٦٠ : على مأمورية الشهر إرسال الطلب ومستنداته إلى مكتب شئون تملك غير المصريين فور إستكمال بحثه مشفوعاً بالرأى دون ختمه .

وعلى العضو الفنى المختص بالمكتب بحث الطلب وفقاً لأحكام القانون والتعليمات واعداد مذكرة بنتيجة البحث تعرض على رئيس المكتب لاتخاذ ما يراه مناسباً نحو عرض الطلب مشفوعاً بمذكرة بالرأى

على المكتب الفني لوزير العدل .

مادة ٤٦١ : يقوم مكتب شئون تملك غير المصريين باخطار طالب التملك بما ينتهى إليه رأى السلطة المختصة ، كما يقوم بإرسال الأوراق إلى المأمورية المختصة لاتخاذ شئونها وعلى المأمورية اخطار المكتب المذكور بما تتخذه من اجراءات .  
وعلى المكتب إثبات كافة الاجراءات فى سجل الطلبات .

مادة ٤٦٢ : يجوز لطالب التملك تقديم مشروع المحرر إلى مكتب شئون تملك غير المصريين مباشرة ، وعلى المكتب مراجعة المشروع مراجعة مبدئية على ضوء المستندات المقدمة وبيان مقبول للشهر وإرساله إلى مأمورية الشهر المختصة فى اليوم التالى على الأكثر لتنفيذه .

ولايجوز للمكتب المشار إليه الإمتناع عن قبول مشروع المحرر إلا فى حالة وجود تعارض مؤثر به قانونا ضمن بيانات مقبول للشهر ، وفى هذه الحالة يتعين على الطالب تقديم المشروع إلى مأمورية الشهر المختصة مباشرة .

مادة ٤٦٣ : يجوز لطالب التملك التقدم لمكتب شئون تملك غير المصريين بمشروع المحرر بعد ختمه صالحا للشهر وذلك لتقدير الرسوم المستحقة وضريبة التصرفات العقارية فى حالة استحقاقها وذلك بمعرفة العضو الادارى بالمكتب مع اعتماد ذلك التقدير بخاتم المكتب .

مادة ٤٦٤ : يجوز لطالب التملك تقديم المحرر بعد إتمام اجراءات التوثيق والتصديق إلى مكتب شئون تملك غير المصريين لإرساله إلى مكتب الشهر الواقع فى دائرته العقار لشهره فى ذات يوم تقديمه ، ولا يجوز لمكتب شئون تملك غير المصريين الامتناع عن قبول المحرر الا فى حالة وجود تعارض مؤثر به قانونا على هامش المحرر وفى هذه الحالة يتعين على الطالب تقديم المشروع إلى مكتب الشهر العقارى المختص مباشرة .

مادة ٤٦٥ : يجب على مأمورية الشهر ومكتب الشهر المختص إخطار مكتب شئون تملك غير المصريين بكافة الاجراءات التى تتخذ بشأن الطلب أو المشروع أو المحرر سواء ما تعلق منها بالسير فى الاجراءات أو ايقافها وعلى مكتب شئون تملك غير المصريين اثباتها فى السجل المعد لذلك ، واطار الطالب مباشرة بالمراحل التى يمر بها الطلب سواء بالمأمورية أو المكتب ، وبما يجب اتخاذه قانونا .

مادة ٤٦٦ : على مكتب شئون تملك غير المصريين ارسال بيان إلى المكتب الفنى لوزير العدل خلال الاسبوع الأول من كل شهر يتضمن بيانات كافية عن طلبات الشهر التى قدمت خلال الشهر السابق من غير المصريين لتمكن العقارات المبنية والأراضى الفضاء والاجراءات التى اتخذت بشأنها .

مادة ٤٦٧ : يطالب أصحاب الشأن - فى طلبات تملك غير المصريين للعقارات المبنية بتقديم شهادة من المحافظة المختصة برأيها فى الطلب موضوع التملك ومشفوعة بالبيانات الكافية عن العقار المطلوب تملكه وعما إذا كان قد صدر ترخيص بشأنه من عدمه وأية إيضاحات أخرى ترى المحافظة انها تعين على البت فى طلب التملك .  
وعلى المأمورية المختصة إثبات بيانات هذه الشهادة فى اخطار القبول قبل إرسال الطلب ومرفقاته إلى مكتب شئون تملك غير المصريين .

## ثامنا : نصوص قانون الشهر العقارى

١ - القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦  
بتنظيم الشهر العقارى

### الباب الأول

#### فى مكاتب الشهر العقارى

مادة ١ : ينشأ فى المديرىات والمحافظات مكاتب للشهر العقارى تتولى شهر المحررات التى تقضى القوانين بتسجيلها أو بقيدھا .  
وتتبع هذه المكاتب وزارة العدل ويعين بمرسوم مقر كل منها ودائرة إختصاصه ويلحق بكل مكتب مأمورىات يعين بقرار وزارى مقر كل منها ودائرة إختصاصه .

مادة ٢ : ينشأ مكتب رئيسى مقره مدينة القاهرة يرأسه أمين عام يعين بمرسوم ويتولى هذا المكتب إدارة مكاتب الشهر العقارى ومراقبتها وحفظ صور لجميع المحررات التى شھرت فيها وصورة من الفھارس الخاصة بها .

مادة ٣ : ملغاة .

مادة ٤ : تلغى أقلام التسجيل الملحقة بالمحاكم الوطنىة والمختلطة والشرعية وتحل محلها مكاتب الشهر العقارى ، ويحال ما بهذه الأقلام وما بمصلحة المساحة من السجلات والفھارس وغير ذلك من الوثائق الخاصة بشهر المحررات إلى هذه المكاتب .

مادة ٥ : يختص كل مكتب من مكاتب الشهر دون غيره بشهر المحررات المتعلقة بالعقارات التى تقع فى دائرة إختصاصه .  
وإذا كانت العقارات واقعة فى دائرة إختصاص مكاتب متعددة وجب إجراء الشهر فى كل مكتب منها .



ولا يكون للشهر الذى يتم فى احد هذه المكاتب أثره إلا بالنسبة إلى العقارات أو أجزاء العقارات التى تقع فى دائرة اختصاصه .  
ويعد بكل مكتب فهرس للمحررات التى تم شهرها فيه وتحرر الشهادات العقارية التى تطلب وفقا للبيانات الواردة فى هذا الفهرس .  
ويبين فى الشهادات قلم التسجيل الذى شهرت فيه المحررات متى كان شهرها سابقا على العمل بأحكام هذا القانون .

مادة ٦ : تقوم مكاتب الشهر بما يأتى :

- ١ - مراجعة المحررات المقدمة للشهر بعد التأشير على مشروعاتها من المأموريات المختصة بالصلاحيات للشهر .
  - ٢ - إثبات المحررات فى دفاتر الشهر والتأشير عليها بما يفيد شهرها .
  - ٣ - تصوير المحررات التى يطلب شهرها .
  - ٤ - حفظ أصول المحررات التى تشهر وموافاة الجهات المختصة بصور منها .
  - ٥ - إعداد فهارس للمحررات التى تشهر .
  - ٦ - التأشيرات الهامشية وإرسال صور منها للمكتب الرئيسى .
  - ٧ - إعطاء الشهادات العقارية .
  - ٨ - إعطاء صور من المحررات التى تم شهرها ومرفقاتها .
  - ٩ - الترخيص بالاطلاع (الكشف النظرى) .
- كما تعتبر مكاتب الشهر جهة خبرة فيما يطلب إليها دراسته من الجهات القضائية وذلك بالنسبة إلى الحقوق العينية العقارية .

مادة ٧ : لايجوز بأى حال من الأحوال أن تنقل من مكاتب الشهر أصول المحررات التى تم شهرها ولا الدفاتر أو الوثائق المتعلقة بالشهر .

مادة ٨ : يصدر وزير العدل قرارا باللائحة التنفيذية لهذا القانون ، وتنظم اللائحة دفاتر الشهر ودفاتر الفهارس ، كما تبين التنظيم الداخلى لمكاتب الشهر العقارى والمأموريات التابعة لها وسير العمل فيها .

## الباب الثانى فى المحررات الواجب شهرها

مادة ٩ : جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل ويدخل فى هذه التصرفات الوقف والوصية .

ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم .  
ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الإلتزامات الشخصية بين ذوى الشأن .

ويجوز لمن حصل مع آخرين على حكم نهائى مثبت لحق من هذه الحقوق أن يطلب قصر التسجيل على القدر الذى قضى له به ، كما يجوز له أن يطلب قصر التسجيل على العقارات المقضى له بها فى قسم أو ناحية معينة .

ويجوز لمن حصل على حكم نهائى لصالحه أن يطلب قصر التسجيل على القدر المقضى له بها فى قسم أو ناحية معينة .  
ولا تسرى الفقرتان السابقتان إذا كان التصرف المقضى به من عقود المقايضة .

مادة ١٠ : جميع التصرفات والأحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية يجب كذلك تسجيلها ويترتب على عدم التسجيل أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير .  
ويسرى هذا الحكم على القسمة العقارية ولو كان محلها أموالاً موروثة .

ويجوز للشريك الذى حصل على حكم نهائى بالقسمة أو بصحة التعاقد على القسمة أن يطلب قصر التسجيل على حصته ما لم يترتب على هذا الشهر إنهاء حالة الشيوخ ، كما يجوز له أن يطلب قصر التسجيل على نصيبه فى قسم أو ناحية معينة . وعلى المكتب الذى تم فيه التسجيل أن يخطر مكاتب الشهر التى تقع بدائرتها باقى العقارات موضوع القسمة للتأشير بذلك .

مادة ١١ : يجب تسجيل الإيجارات والسندات التي ترد على منفعة العقار إذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالصات والحوالات بأكثر من أجره ثلاث سنوات مقدما ، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك .

ويترتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة في حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة إلى الإيجارات والسندات وفيما زاد على أجره ثلاث سنوات بالنسبة إلى المخالصات والحوالة .

مادة ١٢ : جميع التصرفات المنشأة لحق من الحقوق العينية العقارية التبعية أو المقررة لها وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق القيد ويترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير .

مادة ١٢ مكرر: لا يقبل إثبات تاريخ المحررات الواجب شهرها طبقا للمواد السابقة .

مادة ١٣ : يجب شهر حق الإرث بتسجيل إسهادات الوراثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الإرث مع قوائم جرد التركة إذا اشتملت على حقوق عينية عقارية وذلك بدون رسم وإلى أن يتم هذا التسجيل لا يجوز شهر أى تصرف يصدر من الوارث في حق من هذه الحقوق .

ويجوز أن يقصر شهر حق الإرث على جزء من عقارات التركة وفي هذه الحالة يعتبر هذا الجزء وحده يبنى على أساسها تصرفات الورثة .

مادة ١٤ : يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث في هامش تسجيل الإسهادات أو الأحكام أو السندات وقوائم الجرد المتعلقة بها .

ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ومع ذلك إذا تم التأشير في خلال سنة من تاريخ التسجيل المشار إليه فللدائن أن يحتج بحقه على

كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير .

مادة ١٥ : يجب التأشير في هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التي يكون الغرض منها الطعن في التصرف الذي يتضمنه المحرر وجودا أو صحة أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الإلغاء أو الرجوع ، فإذا كان المحرر الأصلي لم يشهر تسجل تلك الدعاوى .

ويجب كذلك تسجيل دعاوى إستحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية أو التأشير بها على حسب الأحوال كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية .  
وتحصل التأشيرات والتسجيلات المشار إليها بعد إعلان صحيفة الدعوى وقيدها بجدول المحكمة .

مادة ١٦ : يؤشر بمنطوق الحكم النهائي فى الدعاوى المبينة بالمادة السابقة فى ذيل التأشير بالدعوى أو فى هامش تسجيلها .  
ويتم التأشير بالنسبة للأحكام الواجب تسجيلها عقب تسجيل هذه الأحكام .

مادة ١٧ : يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة ١٥ أو التأشير بها أن حق المدعى إذا ما تقرر بحكم مؤشر به طبقا للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها .

ولا يكون هذا الحق حجة على الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل المنصوص عليهما فى الفقرة السابقة .  
ولا تسرى حكم الفقرة الأولى من هذه المادة على الأحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بهذا القانون أيهما أطول .

مادة ١٨ : لكل ذى شأن أن يطلب إلى قاضى الأمور المستعجلة محو التأشير المشار إليه فى المادة الرابعة عشرة فيأمر به القاضى إذا كان

سند الدين مطعوناً فيه طعناً جدياً .  
كذلك للطرف ذى الشأن أن يطلب إلى القاضى محو التأشير أو  
التسجيل المشار إليه فى المادة الخامسة عشرة فىأمر به القاضى إذا تبين  
له أن الدعوى التى تأثر بها أو التى سجلت لم ترفع إلا لغرض كيدى  
محض .

مادة ١٩ : لا يصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد أو  
برهنه ولا التمسك بالحق الناشئ من حلول شخص محل الدائن فى هذا  
الحق بحكم القانون أو بالاتفاق ولا التمسك كذلك بمحو القيد أو بالتنازل  
عن مرتبة القيد إلا إذا حصل التأشير بذلك فى هامش القيد الأسمى .

مادة ٢٠ مكرر : يقيد الحق فى التعويض عن أكل النهر ، فى تطبيق  
أحكام هذا القانون فى حكم الحقوق العينية العقارية . .

### الباب الثالث فى إجراءات الشهر على وجه العموم

مادة ٢٠ : تتم إجراءات الشهر فى جميع الأحوال بناء على طلب ذوى  
الشأن أو من يقوم مقامهم .

مادة ٢١ : تقدم طلبات الشهر للمأمورية التى يقع العقار فى دائرة  
اختصاصها على النموذج الذى يعد لذلك ، ويصدر به قرار من وزير  
العدل نظير رسم لايجاوز مائتين وخمسين مليماً ، ويجوز تقديم الطلبات  
على غير هذا النموذج .

ويجب أن يكون موقعا على هذه الطلبات من المتصرف أو  
المتصرف له فى العقود والإشهادات أو ممن يكون المحرر لصلاحه فى  
غير ذلك من المحررات كأوراق الاجراءات وصحف الدعاوى  
والأحكام.

مادة ٢٢ : يجب أن تشتمل الطلبات المنصوص عليها فى المادة السابقة

على ما يأتى ، وذلك فضلا عما يتطلبه القانون فى أحوال خاصة :  
أولا : البيانات الدالة على شخصية كل طرف وعلى الأخص  
إسمه ولقبه وسنه وجنسيته ومحل إقامته وإسم أبيه وجده  
لأبيه .

ثانيا : بيان صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم .  
ثالثا : البيانات اللازمة والمفيدة فى تعيين العقار وعلى الأخص  
بيان موقعه ومساحته وحدوده فإن كان من الأراضى  
الزراعية وجب ذكر إسم الناحية والحوض ورقم القطعة  
وإن كان من أراضى البناء أو من العقارات المبنية فيها  
وجب ذكر إسم القسم والشارع والحارة والرقم إن وجد .  
رابعا : موضوع المحرر المراد شهره وبيان المقابل أو مقدار  
الدين إن وجد .

خامسا : البيانات الخاصة بالتكليف إذا كان موضوع المحرر  
يقتضى تغيرا فى دفا تر التكليف .

سادسا : لبيانات الخاصة بأصل حق الملكية أو الحق العينى  
محل التصرف وذلك فى العقود والإشهادات ، وكذلك  
أحكام صحة التعاقد والقسمة وتثبيت الملكية إذا بنيت  
على الاقرار بأصل الحق أو التسليم للمدعى بطلباته ،  
وأحكام توثيق الصلح بين الخصوم وإثبات ما اتفقوا  
عليه فى محضر الجلسة وأوامر الاختصاص .  
و يجب أن تشتمل هذه البيانات على إسم المالك أو  
صاحب الحق العينى السابق وسبب انتقال الملكية أو  
الحق العينى ورقم وتاريخ شهر سند الملكية أو الحق  
العينى إن كان مشهرا .

سابعا : بيان الحقوق العينية المقررة على العقار المتصرف فيه  
وعلى الأخص ارتفاقات الرى والصرف ، ويجب أن  
يقرن الطلب بالأوراق المؤيدة للبيانات المذكورة فى  
الفقرات ثانيا وخامسا وسادسا .

مادة ٢٣ : لا يقبل من المحررات فيما يتعلق بإثبات أصل الملكية أو  
الحق العينى وفقا لأحكام المادة السابقة إلا :

- ١ - المحررات التى سبق شهرها .
- ٢ - المحررات التى تتضمن تصرفا مضافا إلى مابعد الموت تم قبل  
العمل بأحكام هذا القانون .

٣ - المحررات التى ثبت تاريخها قبل سنة ١٩٢٤ من غير طريق وجود توقيع أو ختم لإنسان توفى .

٤ - المحررات التى تحمل تاريخا سابقا على سنة ١٩٢٤ إذا كان قد أخذ بها قبل العمل بأحكام هذا القانون فى محررات تم شهرها أو نقل التكليف بمقتضاها لمن صدرت لصالحه .

وذلك كله بشرط عدم تعارض هذه المحررات مع مستندات المالك الحقيقى .

مادة ٢٣ مكرر: إذا كان أصلا الملكية أو الحق العينى محل طلب الشهر لا يستند إلى أحد المحررات المنصوص عليها فى المادة السابقة وطلب صاحب الشأن إسناده إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ، فعلى المأمورية تحقيق وضع اليد للتثبت من مدى توافر شروطه وفقاً لأحكام القانون المدنى ثم تحيل الطلب إلى مكتب الشهر مشفوعاً برأيها . وتتولى لجنة تشكل بمكتب الشهر برئاسة أمين المكتب وعضوية أقدم اثنين من الأمناء المساعدين والأعضاء الفنيين للنظر فى الطلب والاعتراضات المقدمة بشأنه ، وتصدر قرارها مسبباً بقبول الطلب أو رفضه .

وتبين اللائحة التنفيذية الإجراءات التى تتبع فى تحقيق وضع اليد، والمستندات الواجب تقديمها وطرق النشر والإعلان وكيفية الاعتراض امام اللجنة .

ويستحق على الطلب رسم نسي قدره ( ١ ٪ ) من قيمة العقار أو الحق العينى موضوع الطلب ، فضلا عن مصروفات النشر والانتقال . ولا تسرى أحكام الفقرات السابقة على العقارات المنصوص عليها فى المادة ٩٧٠ من القانون المدنى ولا الأراضى القضاء ، كما لا تخل أحكام هذه المادة بحق ذوى الشأن فى الألتجاء إلى القضاء العادى للمنازعة فى موضوع الطلب .

مادة ٢٤ : يؤدى رسم قدره مائتا قرش عند تقديم الطلب . ويعتبر الطلب كأن لم يكن إذا لم يتم شهر المحرر خلال سنة من تاريخ قيد الطلب وتمتد هذه المدة سنة ثانية إذا قدم الطالب قبل إنتهاء السنة الأولى بأسبوعين طلب بالامتداد وأدى عنه الرسم المطلوب .

مادة ٢٥ : تدون الطلبات على حسب تواريخ وساعات تقديمها بدفتر يعد لذلك بالمأمورية .

مادة ٢٦ : تعيد المأمورية للطالب نسخة من الطلب مؤشرا عليها برأيها في قبول إجراء الشهر أو بيان ما يجب أن يستوفى فيه ، فإذا لم يتقدم الطالب لتسلم هذه النسخة في خلال ثلاثة أيام من تاريخ التأشير عليها أرسلت إليه في محل إقامته المبين في الطلب بكتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصوله .

مادة ٢٧ : للمأمورية من تلقاء نفسها أو بناء على طلب صاحب الشأن أن تستوفى البيانات فيما يتعلق بوصف العقار وأصل الملكية أو الحق العيني مما يكون قد قدم إليها من طلبات أو مستندات متى كانت لديها أصولها أو صورها .

وفي هذه الحالة يجب تصوير كل مستند يستعان به على نفقة صاحب الشأن .

مادة ٢٧ مكرر : لصاحب الشأن عند الاقتضاء أن يستصدر أمرا على عريضة من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة التى يقع فى دائرتها العقار موضوع إجراءات الشهر بالتزخيص للموظف المختص بدخول العقار لمعاينته والحصول على البيانات والمعلومات اللازمة لإجراء الشهر وأن يستصحب من يعاونه فى ذلك .

مادة ٢٨ : يقدم صاحب الشأن بعد التأشير على الطلب بقبول إجراء الشهر مشروع المحرر المراد شهره للمأمورية المختصة ومعه الصورة المؤشر عليها من هذا الطلب ويعد بالمأمورية دفتر تدون فيه مشروعات المحررات على حسب تواريخ وساعات تقديمها .

وتؤشر المأمورية على مشروع المحرر بصلاحيته للشهر بعد التثبت من مطابقة البيانات الواردة فيه لبيانات الطلب الخاص به ، فإذا لم يتقدم صاحب الشأن لتسلم مشروع المحرر فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ التأشير عليه أرسل إليه فى محل إقامته المبين فى الطلب بكتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول .



مادة ٢٩ : تقدم لمكتب الشهر المختص المحررات التى تم التأشير على مشروعاتها بصلاحياتها للشهر بعد توثيقها أو بعد التصديق على توقيعات ذوى الشأن فيها إن كانت عرفية .

مادة ٣٠ : إذا كان شهر المحرر بطريق القيد وجب أن يقرن عند تقديمه لمكتب الشهر المختص بقائمة تشتمل على البيانات الآتية :

أولا : اسم الدائن ولقبه وصناعته ومحل إقامته ومحلته المختار فى دائرة المحكمة فإن لم يختزل : حلا صح إعلان الأوراق اليه فى قلم كتاب المحكمة .

ثانيا : اسم المدين أو المالك الذى رتب الحق على ملكه إذا كان غير المدين ولقبه وصناعته ومحل إقامته .

ثالثا : تاريخ السند والجهة التى تم امامها أو صدر منها .

رابعا : مصدر الدين المضمون ومقداره كاملا وميعاد استحقاقه .

خامسا : بيان يتضمن تعيين العقار الذى رتب عليه الحق تعيينا دقيقا .

سادسا : فى حالة رهن الحيازة العقارى بيان خاص بالتكليف وبالإيجار الى الراهن إذا نص عليه فى عقد الرهن .

مادة ٣١ : يعد بالمكتب دفتر للشهر تثبت فيه المحررات وقوائم القيد على حسب الأحوال بأرقام متتابعة وفقا لتواريخ وساعات تقديمها .

مادة ٣٢ : يحصل التأشير بما يفيد الشهر على المحررات الواجب شهرها بطريق التسجيل وعلى قوائم القيد فى حالة المحررات الواجب شهرها بطريق القيد ، ويتم التصوير والحفظ وغير ذلك من الإجراءات طبقا للائحة التنفيذية .

مادة ٣٣ : إذا قدم للمأمورية أكثر من طلب فى شأن عقار واحد يجب أن تبحث هذه الطلبات وفقا لأسبقية تدوينها فى الدفتر المعد لذلك وأن تنقضى بين إعادة الطلب السابق مؤشرا عليه بالقبول وإعادة الطلب اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة معادلة للفترة التى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما ، على ألا تجاوز هذه الفترة سبعة أيام ، وإذا قدم للمأمورية

أكثر من مشروع محرر فى شأن عقار واحد واجب أن تنقضى بين إعادة مشروع المحرر السابق مؤشرا عليه بصلاحيته للشهر وإعادة مشروع المحرر اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة معادلة للفترة التى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما ، على ألا تجاوز هذه الفترة خمسة أيام .  
وتحتسب الفترات المتقدم ذكرها عند إرسال نسخة الطلب أو مشروع المحرر مؤشرا عليها لصاحب الشأن بالبريد من تاريخ الإرسال .

مادة ٣٤ : إذا لم يتيسر إتمام الإجراءات الخاصة بالطلب الأسبق بسبب نقص أو عيب فى البيانات أو الأوراق أخطر صاحب الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول لتلقى هذا النقص أو العيب فى خلال أجل لايجاوز خمسة عشر يوما فإذا لم يفعل رفع الأمر إلى أمين مكتب الشهر ، وللأمين أن يصدر قرارا مسببا بسقوط أسبقية هذا الطلب أو بوقف الإجراءات الخاصة بالطلبات التالية على حسب الأحوال .  
ويراعى فى ابلاغ القرار الصادر بسقوط الأسبقية وفى إعادة الطلبات اللاحقة للطلب الذى تقرر سقوط القواعد المقررة فى المادة السابقة .

مادة ٣٥ : لمن أشر على طلبه باستيفاء بيان لايرى وجهها له ولمن تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك أن يتقدم بالمحرر نفسه أو بالمحرر مصحوبا بالقائمة على حسب الأحوال وذلك فى خلال عشرة أيام من وقت إبلاغ قرار الاستيفاء أو السقوط إليه ويطلب إلى أمين المكتب إعطاء هذا المحرر أو القائمة رقما وقتيا بعد أداء الرسم وتوثيق المحرر أو التصديق على التوقيعات فيه إن كان من المحررات العرفية وبعد إيداع كفالة قدرها نصف فى المائة من قيمة الالتزام الذى يتضمنه المحرر على ألا يزيد مقدار هذه الكفالة على عشرة جنيهات ويجب أن تبين فى الطلب الأسباب التى يستند إليها الطالب .

وفى هذه الحالة يجب على أمين المكتب إعطاء المحرر أو القائمة رقما وقتيا فى دفتر الشهر المشار إليه فى المادة ٣١ ودفاتر الفهارس وأن يرفع الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية التى يقع المكتب فى دائرتها .

ويصدر القاضى بعد سماع إيضاحات صاحب الشأن ومكتب الشهر العقارى قرارا مسببا خلال أسبوع من رفع الأمر إليه بإبقاء الرقم الوقتى

بصفة دائمة أو بالغائه تبعا لتحقيق أو تخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لشهر المحرر أو القائمة .  
ويكون القرار الصادر فى هذا الشأن نهائيا .

مادة ٣٦ : إذا صدر قرار القاضى بإبقاء الرقم الوقتى وجب التأشير بذلك فى دفتر الشهر ودفاتر الفهارس واتخاذ باقى الإجراءات وعلى الأخص ما يتعلق منها بالتصوير .  
وإذا صدر القرار بالغاء الرقم الوقتى وجب التأشير بذلك فى دفتر الشهر ودفاتر الفهارس وتصادر الكفالة المتقدم ذكرها بقوة القانون ويرد المحرر أو المحرروالقائمة لصاحب الشأن بعد التأشير عليها بمضمون القرار وتاريخه .

مادة ٣٦ مكرر: كل من توصل أو شارك فى شهر محرر بقصد سلب ملكية عقار مملوك للغير أو ترتيب حق عينى عليه يعاقب بالحبس وبغرامة لاتجاوز خمسمائة جنيه وذلك مع عدم الإخلال بأى عقوبة أشد يقضى بها قانون آخر .  
ويعاقب على الشروع فى هذه الجريمة بما لايجاوز نصف الحد الأقصى للعقوبة المقررة .

## الباب الرابع فى التأشيرات الهامشية

مادة ٣٧ : تقدم الطلبات الخاصة بالتأشير الهامشى لمكتب الشهر الذى تم فيه شهر المحرر المراد التأشير فى هامشه .  
ويجب أن يكون الطلب مشتملا على اسم الطالب ولقبه وصناعته وصفته ومحل إقامته وعلى بيان نوع المحرر المتقدم ذكره وتاريخ ورقم شهره والسند الذى يبيح التأشير مع إيضاح تاريخه ونوعه ومضمونه والجهة التى صدر عنها وأسماء ذوى الشأن فيه ، ويجب أن يكون مصحوبا بهذا السند وبسائر الأوراق المؤيدة له .  
ولمكتب الشهر أن يحيل الطلب إلى مأمورية الشهر المختصة عند الاقتضاء وتتبع فى التأشير الهامشى وحفظ المحررات التى يتم بمقتضاها الأحكام الواردة فى اللائحة التنفيذية .

مادة ٣٨ : إذا تبين أمين مكتب الشهر أن طلب التأشير الهامشى لم يستوف مايلزم لإجرائه من البيانات أبلغ الطالب أوجه النقص بمقتضى كتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول .  
ويعين فى هذا الكتاب أجل لتلقى هذه الأوجه لايجاوز شهرا ، فإذا انقضى الأجل دون استيفاء الطلب أشر عليه الأمين بالحفظ مع إيداء الأسباب وأبلغ الطالب ذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول .

مادة ٣٩ : لمن حفظ طلبه أن يطلب إلى أمين مكتب الشهر فى خلال عشرة أيام من تاريخ ابلاغ قرار الحفظ إليه رفع الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية التى يقع مكتب الشهر بدانرتها .  
ويصدر القاضى قراره على النحو المبين بالمادة ٣٥ تبعا لتحقيق أو تخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لإجراء التأشير ، ويكون قراره نهائيا .

مادة ٤٠ : لايجوز إجراء أى تأشير هامشى بمقتضى طلب لاحق من شأنه الإخلال بحق طلب التأشير إلا بعد انقضاء الميعاد المعين فى المادة السابقة أو الفصل فى تظلم الطالب على الوجه المبين فيها .

## الباب الخامس فى أحكام القيد

مادة ٤١ : لايترتب على إغفال بيان أو أكثر من البيانات المنصوص عليها فى المادة الثلاثين بطلان القيد إلا إذا نتج عن ذلك ضرر للغير .  
ولايجوز أن يطلب البطلان إلا من وقع عليه الضرر بسبب إغفال البيانات أو بسبب عدم ضبطها وللمحكمة أن تبطل أثر القيد أو أن تنقص من أثره تبعا لطبيعة الضرر ومداه .

مادة ٤٢ : يقتصر أثر القيد على المبلغ المبين بالقائمة أو المبلغ المستحق أيهما أقل .

مادة ٤٣ : يسقط القيد إذا لم يجدد في خلال عشر سنوات من تاريخ إجرانه على أن للدائن أن يجرى قيда جديدا إن أمكن ذلك قانونا تكون مرتبته من وقت إجرانه ، وكل تجديد لا يكون له أثر إلا لمدة عشر سنوات من التاريخ الذي أجرى فيه .

مادة ٤٤ : تجديد القيد واجب حتى أثناء الإجراءات التي تتخذ لنزع ملكية العقار المنقول بالحق العيني ولكنه لا يكون واجبا إذا انقضى الحق أو ظهر العقار وبوجه خاص إذا بيع العقار قضاء وانقضى ميعاد زيادة العشر .

مادة ٤٥ : لا يجوز محو القيد إلا بمقتضى حكم نهائي أو برضا الدائن بتقرير رسمي منه ومع ذلك يكتفى في إجراء المحو في حالة رهن الحياة العقارى وحقوق الامتياز العقارية باقرار عرفى مصدق على التوقيع فيه .

مادة ٤٦ : إذا ألغى المحو عادت للقيد مرتبته الأصلية ومع ذلك لا يكون لإلغائه أثر رجعى بالنسبة إلى القيود والتسجيلات التي أجريت في الفترة ما بين المحو والإلغاء .

مادة ٤٧ : تكون مرتبة حق الامتياز العقارى من وقت قيده ولو كان العقد الذي أنشأه مسجلا .

## الباب السادس

### فى شهر حق الإرث

مادة ٤٨ : يقدم الطلب الخاص بشهر حق الإرث للمأمورية الى يقع العقار فى دائرة اختصاصها ويجب أن يكون موقعا من الوارث طالب الشهر أو من يقوم مقامه أو من ذى شأن وان يشتمل على اسم المورث ولقبه واسم ابيه وجده لأبيه وديانته وجنسيته ومحل إقامته وتاريخ ومحل وفاته وأسماء ورثته وألقابهم وسنهم وجنسياتهم ومحال اقامتهم وأسماء

أبائهم وأجدادهم لأبائهم والبيانات المتعلقة بالعقار والحقوق العينية المقررة عليه والبيانات الخاصة بالتكليف وبأصل ملكية المورث وذلك وفقا للبنود ثالثا وخامسا وسادسا وسابعا من المادة ٢٢ .

مادة ٤٩ : يجب أن يرفق بالطلب الأوراق الآتية :

١ - الإشهاد الشرعى أو الحكم أو غير ذلك من المستندات المثبتة لحق الإرث .

٢ - ما يثبت صفة من يقوم مقام الطالب إن وجد .

٣ - كشوف رسمية عن عقارات المورث مستخرجة من دفاتر التكليف وضريبة العقارات المبنية .

٤ - سندات ملكية المورث للعقارات المذكورة على أن يراعى فى شأنها حكم المادة ٢٣ ، فإذا تعذر تقديمها فتتبع الاحكام الواردة فى المادة ٢٣ (مكررا) ، وإذا كان أصل ملكية المورث هو الميراث فيرفق بالطلب المستند المثبت لحق الارث .

مادة ٥٠ : يراعى فى شأن الطلب أحكام المواد ٢٤ و ٢٥ و ٢٦ و ٢٧ من هذا القانون .

مادة ٥١ : يقدم الطالب للمأمورية قائمة جرد العقارات ومعها صورة الطلب المؤشر عليها بقبول إجراء الشهر .

وتؤشر المأمورية على قائمة الجرد على السند المثبت لحق الارث بما يفيد صلاحيتها للشهر وذلك بعد التحقق من اشتمال هذه القائمة على البيانات الموضحة بصورة الطلب المسلمة للطالب .

وبعد التوقيع على قائمة الجرد من طالب الشهر أو من يقوم مقامه والتصديق على توقيعه يقدم لمكتب الشهر المختص السند المثبت لحق الإرث مع القائمة لإجراء الشهر وفقا لما جاء بالمادتين ٣١ ، ٣٢ .

مادة ٥٢ : تطبق أحكام المواد ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ و ٣٦ كلما كان لذلك وجه .

مادة ٥٣ : تطبق المواد ٤٨ وما يليها على حقوق الإرث التى تنشأ ابتداء من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون ، أما حقوق الارث السابقة

على هذا التاريخ فلا تطبق في شأنها المواد المذكورة الا إختيارا .

مادة ٥٣ مكرر: يجب على الموظفين المختصين ، فى أية جهة كانت، تقديم البيانات والأوراق التى تطلبها جهات الشهر العقارى خلال عشرين يوما من تاريخ طلبها .

ويجوز لأمين مكتب الشهر فى الحالات الى يتعين فيها الحصول على بيانات لاتتصل بالملكية أو الحقوق العينية الاخرى ، من جهة إدارية أو إستطلاع رأيها قبل اجراء الشهر ان ياذن بالمضى فى الإجراءات بعد فوات شهر من تاريخ وصول إخطار الى تلك الجهة بذلك بكتاب موصى عليه بعلم وصول ، ويجوز مد هذا الاجل اذا قامت أسباب تبرر ذلك .

## الباب السابع

### أحكام وقتية

مادة ٥٤ : لايسرى هذا القانون على المحررات التى ثبت تاريخها ثبوتا رسميا قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ ولاعلى الاحكام التى صدرت قبل هذا التاريخ ، بل تظل هذه المحررات والاحكام خاضعة من حيث الآثار التى تترتب عليها لأحكام القوانين التى كانت سارية عليها .

مادة ٥٥ : استثناء من حكم المادة ٢٣ تقبل للشهر المحررات التى تم توثيقها أو التصديق على توقيعات المتعاقدين فيها أو التى صدرت فى شأنها أحكام بصحة التعاقد أو التوقيع قبل العمل بأحكام هذا القانون وكانت تستند فى اثبات اصل الملكية أو الحق العينى لمحررات عرفيه تحمل تاريخا سابقا على سنة ١٩٢٤ .

مادة ٥٦ : جميع المحررات التى تم شيرها فى جهة من الجهات المختصة وفقا للقواعد السارية قبل العمل بأحكام هذا القانون تكون حجة على الكافة من وقت العمل بهذه الاحكام .

مادة ٥٧ : استثناء من احكام الباب الثالث من هذا القانون يجوز أن تشهر بطريق الايداع على الوجه المبين باللائحة التنفيذية ، المحررات التي تجيز القوانين الاخرى شهرها بهذا الطريق .

مادة ٥٨ : على اصحاب رهن الحيازة العقارى وحقوق الامتياز العقارية السابقة أن يقوموا بقيد حقوقهم فى خلال عشر سنوات من تاريخ تسجيل العقود المرتبة لها أو فى خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون أى المدتين أطول فاذا لم يتم القيد فى خلال المدة المتقدمة لا يكون الحق بعد انقضائها نافذا بالنسبة الى الغير ويترتب على اجراء القيد المذكور حفظ مرتبة الحق من تاريخ تسجيل العقد المرتب له . ويكتفى فى اجراء هذا القيد بصورة طبق الاصل من العقد تستخرج من دفاتر التسجيل واذا لم يكن العقد مشتملا على جميع البيانات المنصوص عليها فى المادة ٣٠ استكملها صاحب الشأن فى قائمة القيد .

ويجب فى جميع الاحوال التصديق على توقيع صاحب الشأن فى القائمة .

مادة ٥٩ : فى جميع النصوص المتعلقة بالشهر العقارى فى القانون المدنى وقانون المرافعات وقانون التجارة وغيرها من القوانين يستعاض عن عبارة " قلم كتاب المحكمة " أو قلم الرهون أو ما يماثلها بعبارة " مكتب الشهر " .

ويستعاض فى تلك النصوص كذلك بعبارة " امين مكتب الشهر " عن عبارة " كاتب المحكمة " أو كاتب الرهون أو ما يماثلها .

مادة ٦٠ : يلغى القانونان رقما ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ وكذلك يلغى كل نص يخالف احكام هذا القانون .

مادة ٦١ : على وزيرى العدل والمالية تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ، ويعمل به من أول يناير التالى لتاريخ نشره بالجريدة الرسمية .  
نأمر بان يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وان ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .





## تاسعا : اللائحة التنفيذية لقانون الشهر العقاري

### مرسوم

### باللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الشهر العقاري

بعد الاطلاع على المادة ٨ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقاري .  
وبناء على ما عرضه علينا وزير العدل وموافقة رأى مجلس الوزراء  
بسمنا بما هو آت :

### الباب الأول

### فى تكوين مكاتب الشهر ومأمورياته

مادة ١ : يتكون المكتب الرئيسى من إدارة للتفتيش الفنى وإدارة للتفتيش المالى وإدارة للمحفوظات .  
وتقوم إدارة المحفوظات على حفظ صور المحررات والفهارس التى ترسل إليها من مكاتب الشهر مع أفراد مكان خاص لمحفوظات كل مكتب .  
وترتب هذه المحفوظات وفقا للنظام المقرر لمكاتب الشهر فى أحكام هذه اللائحة .

مادة ٢ : يرأس كل مكتب من مكاتب الشهر أمين يعاونه أمين مساعد وعدد كاف من الموظفين .  
ويحل الأمين المساعد محل الأمين عند غيابه .

مادة ٣ : يدير المأمورية موظف يعاونه واحد أو اكثر تبعا لحاجة العمل .

مادة ٤ : يعين المفتشون الملحقون بالمكتب الرئيسى والأمناء والأمناء المساعدون وسائر موظفى هذا المكتب وسائر موظفى مكاتب الشهر والمأموريات بقرار من وزير العدل .

مادة ٥ : يؤدي الأمين العام والأمناء والأمناء المساعدون وغيرهم من الموظفين الفنيين قبل مباشرة أعمال وظائفهم يمينا بأن يقوموا بما يوكل اليهم من عمل بالذمة والصدق .  
ويحلف الأمين العام اليمين بين يدينا بحضور وزير العدل ، ويحلف من عداه من الموظفين اليمين امام وزير العدل بحضور الأمين العام .

## الباب الثاني النظر فى طلبات الشهر

مادة ٦ : تعاون المأموريات فى فحص طلبات الشهر أقلام استعلامات هندسية تعين بالاتفاق بين وزيرى العدل والمالية .

مادة ٧ : تتلقى المأمورية المختصة الطلبات الخاصة بشهر المحررات من ثلاث نسخ متطابقة ومعها الأوراق المنصوص عليها فى القوانين واللوائح .  
وتتولى فحصها من الناحية القانونية ثم تحيلها بعد استيفاء ما يلزم توافره فيها الى قلم الاستعلامات الهندسية .

مادة ٨ : يتولى قلم الاستعلامات الهندسية مراجعة الطلب من الناحية المساحية وعلى الاخص فيما يتعلق بمعاينة العقار على الطبيعة للتثبت من موقعه ومسطحه وحدوده وما يتبع ذلك من تطبيق مستندات التملك وتحديد العقار بوضع علامات عند الاقتضاء وكذلك فيما يتعلق بفحص المكلفات لتعيين للتكليف الواجب النقل منه .  
ويوافق هذا القلم المأمورية برأيه كتابة فى هذا الشأن .

مادة ٩ : عند اختلاف الرأى بين اقلام الاستعلامات والمأموريات أو مكاتب الشهر يفصل المكتب الرئيسى فى الخلاف فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ارسال الاوراق اليه .

مادة ١٠ : تعد بكل مأمورية مجموعة من احدث طبعة من الخرائط الخاصة بكل ناحية او مدينة داخلية فى دائرة اختصاصها .

وتبين فى هذه الخرائط العقارات التى شهت فى شأنها محررات ابتداء من أول يناير سنة ١٩٢٤ وكذلك العقارات التى قدمت عنها طلبات ولم يتم شهر المحررات المتعلقة بها .

مادة ١١ : يؤشر فى الخرائط المشار إليها فى المادة السابقة بأرقام وسنى طلبات الشهر التى تقدم للمأموريات فى الجزء الذى يتعلق الطلب به .

وبعد إتمام شهر المحرر الذى قدم الطلب فى شأنه يؤشر فى الخرائط برقم شهر المحرر والسنة الى تم فيها .  
ويستعمل فى هذين النوعين من التأشير مدادان مختلفا اللون .

مادة ١٢ : يقوم باجراء التأشير المنصوص عليه فى المادة السابقة قلم الاستعلامات الهندسى بناء على طلب المأمورية وتحت إشرافها .

مادة ١٣ : تزود كل مأمورية بصورة فوتوغرافية من دفاتر المساحة الحديثة للرجوع إليها عند فحص طلبات الشهر .  
ويعد بالمأموريات فهرس عينى للعقارات لكل ناحية أعيدت مساحتها ، وتبين فى هذا الفهرس التصرفات التى تطرأ على العقارات بعد اعداد الدفاتر المتقدم ذكرها .  
ويؤشر فى الفهرس العينى أيضا بطلبات الشهر التى تقدم من وقت البدء فى اعداد دفاتر المساحة الحديثة .

مادة ١٤ : إذا كان تاريخ سند الملكية أو الحق العينى الذى أشر بمقتضاه بصلاحية المحرر للشهر سابقا على سنة ١٩٢٤ وجب أن تقوم المأمورية بتصويره ، وذلك مع مراعاة أحكام المادة ٢٣ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الصادر بتنظيم الشهر العقارى .  
وفى هذه الحالة تحتفظ المأمورية بالصورة الفوتوغرافية للرجوع إليها عند الإقتضاء وترد الاصل لمن قدمه .

مادة ١٤ مكرر : إذا كان أصل الملكية أو الحق العينى يستند الى وضع

اليد المدة المكسبة للملكية وفقا للمادة ٢٣ مكرر من قانون تنظيم الشهر العقاري فتتبع الاجراءات التالية :

١ - يحصل من الطالب رسم نسبي قدره ١٪ (واحد في المائة) من قيمة العقار أو الحق العيني موضوع الطلب ، ويتبع في تقدير الرسم القواعد المقررة في قانون رسم التوثيق والشهر .

٢ - ملغاة .

٣ - على المأمورية أن تنشر على نفقة الطالب في إحدى الصحف اليومية إعلانا يتضمن موضوع طلب الشهر وتحديد العقار وإسم المتصرف وسلفه والموعده المحدد لتحقيق الطلب ويكون هذا الإعلان بميعاد لا يقل عن خمسة عشر يوما قبل موعد التحقيق .

وترفق بالأوراق نسخة من الصحيفة التي حصل فيها النشر .

٤ - لكل ذي مصلحة حق الاعتراض على إسناد الملكية بطريق وضع اليد ويقدم إعتراضه مقرونا بالمستندات المؤيدة له الى المأمورية المختصة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ النشر .

٥ - يقوم رئيس المأمورية أو من ينيبه من الاعضاء الفنيين باجراء محضر في الطبيعة لتحقيق وضع اليد ومدته وسببه ومدى إستكمال شروطه طبقا لاحكام القانون المدني .

ويجب أن يتضمن محضر التحقيق بيانا مفصلا عن العقار محل الطلب وأوصافه ومشتملاته طبقا لحالته في الطبيعة وما أدرج بسجلات المساحة المعمول بها قرينة بخصوص الملكية ووضع اليد والتكليف ، وكذلك أقوال المتعاقدين وأصحاب التكليف أو ورثتهم وجيران العقار والحائزين له والمعترضين وبصفة عامة كل من يستلزم التحقيق سماع اقوالهم ، ويوقع على المحضر من الحاضرين فإن إمتنع احدهم عن التوقيع اثبت ذلك في المحضر مع بيان سبب امتناعه .

٦ - على المأمورية أن تبدي رأيها في الطلب ثم تحيله الى المكتب مرفقا به جميع الأوراق والمستندات الخاصة به .

٧ - على المكتب عرض الطلب ومرفقاته على اللجنة المنصوص عليها في المادة ٢٣ مكرر من قانون تنظيم الشهر العقاري لتصدر فيه قرارا مسببا بقبوله أو رفضه .

مادة ١٥ : يعد فهرس شخصي بأسماء الملاك في كل مركز تدرج فيه السندات المشار إليها في المادة السابقة .

## الباب الثالث فى شهر المحررات

مادة ١٦ : يعد بكل مكتب دفتر للاسبقيّة والحركة تثبت فيه المحررات والقوائم التى تقدم للشهر بارقام متتابعة حسب اسبقيّة تقديمها مع ذكر التاريخ والساعة ، ويبين فيه المحررات الموقوف شهرها والمتعارضة ، كما يؤشر فى هذا الدفتر برقم الشهر وتاريخه فى حالة شهر المحرر . ويخصص لكل قسم او مركز ادارى يقع فى دائرة اختصاص المكتب دفتر المحررات الموقوف شهرها والمتعارضة تدرج فيه هذه المحررات والطلبات المخطر عنها بالتعارض بارقام متتابعة ، ويجب الرجوع الى هذا الدفتر قبل شهر أى محرر لتطبيق القواعد المنصوص عليها فى قانون تنظيم الشهر العقارى فى شأن تقديم اكثر من طلب فى شأن عقار واحد .

كما يعد بكل مكتب دفتر لشهر المحررات تثبت فيه البيانات المعينة للمحررات والقوائم المقدمة للشهر بارقام متتابعة بحسب اسبقيّة قيدها بدفتر الاسبقيّة والحركة الا اذا لم يتيسر شهرها بسبب وجود نقص او عيب فيها .

ويكون هذا الدفتر مرقم الصفحات وموقعا على كل ورقة من الامين العام او من يندبه لذلك ، ولايجوز اجراء كشط او محو او شطب او تحشير فيه .

ويجب أن يؤشر أمين المكتب أو الأمين المساعد عند انتهاء العمل فى كل يوم بذلك فى الدفاتر المنصوص عليها فى هذه المادة مع التوقيع منه .

وإذا اتضح للمكتب أن المحرر المتعارض سبق شهره وكان من المحررات الناقلة للملكية وجب عليه الامتناع عن شهر المحرر اللاحق إن كان ناقلا للملكية .

مادة ١٧ : إذا إقتضت الضرورة تصحيح خطأ مady وقع ممن يكون دفتر الشهر فى عهده وجب اعتماد هذا التصحيح من الأمين إذا كشف الخطأ يوم حصوله .

وإذا كشف الخطأ فى ميعاد لاحق وجب اعتماد التصحيح من الأمين وأحد مفتشى إدارة التفتيش الفنى ، وفى هذه الحالة يحضر محضر توضح فيه أسباب الخطأ وكيفية كشفه .  
وفى جميع الأحوال يجب ذكر تاريخ التصحيح .

مادة ١٨ : تفرد دفاتر خاصة بأرقام متابعة لكل مديرية أو محافظة إذا كان مكتب الشهر يتناول اختصاصه أكثر من مديرية أو محافظة .

مادة ١٩ : تقدم المحررات وقوائم القيد التى يراد شهرها لمكاتب الشهر المختصة من نسخة أصلية محررة بالمداد الأسود على ورق خاص مدموغ يطلب من مكاتب الشهر ومأمورياته .  
ويوضع على النسخة الأصلية رقم متابعة يدل على ترتيبها بحسب تقديمها مع تاريخ اليوم وبيان ساعة اثباتها فى دفتر الشهر المشار إليه فى المادة ١٦ ويوقع عليها من الأمين أو الأمين المساعد .  
وتعد من النسخة الأصلية صورتان فوتوغرافيتان تسلم احدهما للطالب بعد التأشير عليها بمطابقتها للأصل وترسل الأخرى لدار المحفوظات بالمكتب الرئيسى .

مادة ٢٠ : على من يتسلم المحرر أو القائمة لأجراء الشهر أن يعطى لمن قدمه ايضالا ميئنا به رقم وتاريخ القيد بدفتر الاسبقية والحركة والمستندات المرفقة به .

مادة ٢١ : يقوم مكتب الشهر بحفظ أصول المحررات أو القوائم التى تم شهرها بحسب ارقامها المتتابعة .  
وإذا كان المكتب مختصا بالنسبة الى اكثر من مديرية او محافظة وجب أن تفرد ارقام متابعة قائمة بذاتها لكل مديرية او محافظة .

مادة ٢٢ : يعد بكل مكتب من مكاتب الشهر دفتر تدرج فيه طلبات التأشير الهامشى وتدرج هذه الطلبات بأرقام متابعة تفيد اسبقيتها مع ذكر تاريخ اليوم والساعة وما تم فى شأنها .

ويجب على من يتلقى الطلب أن يعطى من قدمه ايصالا مبينا به الرقم المتتابع وتاريخ اليوم .

مادة ٢٣ : يثبت مكتب الشهر التأشيرات الهامشية فى هامش المحرر المتعلقة به أو فى ورقة تلحق بهذا المحرر .  
وتشتمل هذه التأشيرات على البيانات التى تتطلب المادة ٢٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ توافرها فى الطلب وعلى بيان تاريخ التأشير والساعة التى تم فيها .  
ويجب أن تحفظ على حدة فى مكتب الشهر المحررات التى تم التأشير بمقتضاها .

ومع ذلك يجوز للدائن بالنسبة الى التأشيرات المنصوص عليها فى المادة ١٤ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ أن يسترد سند الدين بعد استخراج صورة فوتوغرافية منه وإقراره عليها بما يفيد صحتها .

مادة ٢٤ : يجب على مكتب الشهر أن يوفى المكتب الرئيسى بصورة من التأشيرات الهامشية فى نهاية كل شهر مع بيان رقم وتاريخ شهر المحررات المتعلقة بها .  
ويقوم المكتب الرئيسى بحفظ هذه الصور بعد ان يدرج التأشيرات الواردة بها فى هامش صور المحررات المشار إليها فى الفقرة السابقة أو فى ورقة تلحق بهذه الصور .

## الباب الرابع

### فى الفهارس والاطلاع والشهادات والصور

مادة ٢٥ : تعد بمكاتب الشهر دفاتر هجائية للفهارس ، ويخصص فهرس لكل ناحية أو مدينة تدرج فيه اسماء جميع الأطراف فى المحررات أو جميع ذوى الشأن فيها .

مادة ٢٦ : تعد سنويا بكل مكتب من مكاتب الشهر دفاتر هجائية للفهارس تمسك عن كل مديرية أو محافظة وترسل فى نهاية كل عام الى مكتب الشهر الرئيسى لتحفظ بدار المحفوظات فيه .

مادة ٢٧ : لكل شخص أن يطلب الاطلاع فى مكتب الشهر على دفاتر



الشهر ودفاتر الفهارس او على اى محرر تم شهره بعد اداء الرسم المستحق .

ويعد بكل مكتب دفتر لقيد طلبات الاطلاع وما تم فى شأنها .

مادة ٢٨ : على مكاتب الشهر كلما طلب منها ذلك عن مدة معينة وبالنسبة الى شخص معين ان تسلم قائمة بالتسجيلات والقيود الواردة بالفهارس او بيانا يفيد عدم وجود تسجيلات او قيود وذلك بعد اداء الرسم المستحق .

وتعد دفاتر لقيد طلبات الشكايات العقارية وبيان ماتم فى شأنها .

مادة ٢٩ : يسلم مكتب الشهر لمن يطلب اليه ذلك شهادة بمضمون اى تأشير هامشى بعد اداء الرسم المستحق .

مادة ٣٠ : يجوز الحصول على صور رسمية فوتوغرافية او خطية مؤشرا بمطابقتها للأصل من المحررات التى تم شهرها ومرفقاتها بعد دفع الرسم المستحق .

## الباب الخامس أحكام عامة

مادة ٣١ : يتولى مكتب الشهر إستخراج صورة من كل محرر تم شهره لاعداد الخطوات التمهيدية لنظام السجلات العينية وصورة ترسل للمديرية او المحافظة لتعديل دفاتر التكاليف إذا اقتضى المحرر تعديلا فى هذا الدفتر .

مادة ٣٢ : يصدر قرار من وزير العدل بتحديد الساعات التى تقبل فى خلالها طلبات شهر المحررات أو التأشير بصلاحياتها للشهر أو إثباتها فى دفاتر الشهر أو التأشير الهامشى أو الإطلاع أو الشهادات العقارية. ولايجوز بحال تلقى الطلبات المتقدم ذكرها قبل بدء الميعاد المذكور أو بعد إنقضائه .

مادة ٣٣ : للمأموريات أن تصدق على توقيعات ذوى الشأن فى المحررات العرفية التى يطلب شهرها .  
ولها كذلك أن تصدق على توقيعات ذوى الشأن فى التوكيلات العرفية وغيرها من المحررات التى كانت متعلقة بتصرف عقارى .  
ويشترط فيمن يتولى التصديق من موظفى المأمورية أن يكون قد أدى اليمين وفقا لاحكام المادة ٥ من هذه اللانحة .

مادة ٣٤ : لمصالح الحكومة أن تصدق على توقيعات موظفيها على المحررات التى يطلب شهرها متى وقع هؤلاء الموظفون بحكم وظائفهم وفى هذه الحالة يجب أن ترسل هذه المحررات مباشرة من المصالح ذات الشأن الى مكاتب الشهر .

مادة ٣٥ : على الجهة التى تولت توثيق المحرر أو التى تولت التصديق على آخر توقيع فيه إن كان عرفيا أن ترسله إداريا الى مكتب الشهر المختص لاتخاذ الإجراءات اللازمة لشهره إذا طلب ذلك اصحاب الشأن كتابة .

وفى هذه الحالة يوافق مكتب الشهر الجهة المتقدم ذكرها بالصورة الفوتوغرافية للمحرر بعد اتمام شهره ويوافقها كذلك بما يرى رده من المستندات لتسلم هذه الاوراق جميعها لذوى الشأن .

مادة ٣٦ : فى الاحوال التى يجيز القانون فيها الشهر بطريق الايداع تنسخ صورة مصدق عليها من المحرر على الورق الخاص المشار اليه فى المادة ١٩ وتتبع باقى الاجراءات المنصوص عليها فى المواد التالية ويحفظ الأصل فى مكتب الشهر .

مادة ٣٦ مكرر : يعتبر الاعضاء الفنيون بادارات ومكاتب الشهر العقارى كل فى دائرة اختصاصه خبراء امام جهات القضاء فى مجال تطبيق الفقرة الاخيرة من المادة ٦ من قانون تنظيم الشهر العقارى .

مادة ٣٧ : يلغى القرار الصادر من وزير العدل فى ١٢ يولييه سنة ١٩٢٣ بخصوص مسك دفاتر التسجيل وانشاء مأموريات لاقلام الرهون المختلطة ، وكذلك يلغى كل قرار يخالف احكام هذا المرسوم .

- ٥٤٤ -

مادة ٣٨ : على وزيرى العدل والمالية تنفيذ هذا المرسوم ويعمل به  
من أول يناير سنة ١٩٤٧ .

## عاشرا : نصوص قانون السجل العيني

قرار رئيس الجمهورية  
بالقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤  
بنظام السجل العيني

باسم الأمة  
رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت  
وعلى الإعلان الدستوري الصادر في ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٦٢  
وعلى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقاري  
والتوثيق والقوانين المعدلة له .  
وعلى القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالتوثيق .  
وعلى القوانين أرقام ٩٠ و ٩١ و ٩٢ لسنة ١٩٤٤ الخاصة بالرسوم  
القضائية والرسوم أمام المحاكم الشرعية ورسوم التسجيل والحفظ  
والقوانين المعدلة لها .  
وعلى القانون رقم ٦٢٩ لسنة ١٩٥٥ الخاص بإلغاء المحاكم  
الشرعية والمالية .  
وعلى موافقة مجلس الرئاسة .

أصدر القانون الآتي :

مادة ١ : يسرى نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل  
العيني وفقا للشروط والأوضاع المنصوص عليها في القانون المرافق

مادة ٢ : ١ ) يصدر قرار وزير العدل بتعيين الأقسام المساحية التي  
يسرى عليها نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني  
ويحدد القرار التاريخ الذي يبدأ فيه هذا السريان ، على أن يكون هذا  
التاريخ لاحقا لصدور القرار بمدة ستة أشهر على الأقل .

٢ ) ويستمر العمل بقوانين الشهر المعمول بها في المناطق  
التي لم يطبق نظام السجل العيني فيها طبقا لأحكام الفقرة السابقة .

مادة ٣ : فى الفترة المشار إليها فى المادة السابقة تستكمل المصلحة إعداد السجل العينى للقسم المساحى على الوجه المبين بالقانون المرافق

مادة ٤ : يصدر باللائحة التنفيذية قرار من وزير العدل .

مادة ٥ : على الوزراء تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه .

مادة ٦ : ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية .  
صدر برئاسة الجمهورية فى ١٠ اذى القعدة سنة ١٣٨٣ هـ ( ٢٤ مارس  
سنة ١٩٦٤ )

## الباب الأول

### أحكام عامة

مادة ١ : السجل العينى هو مجموعة الصحائف التى تبين أوصاف كل عقار وتبين حالته القانونية وتنص على الحقوق المترتبة له وعليه وتبين المعاملات والتعديلات المتعلقة به .

مادة ٢ : تتولى مصلحة الشهر العقارى ومكاتبها ومأمورياتها أعمال السجل العينى طبقاً لأحكام هذا القانون .

مادة ٣ : يختص كل من مكاتب السجل العينى دون غيره بقيد المحررات المتعلقة بالعقارات التى تقع فى دائرة إختصاصه .

مادة ٤ : ( ١ ) يخصص سجل عينى لكل قسم مساحى ، وتقرّد فى هذا السجل صحيفة خاصة بكل وحدة عقارية ترقم وفقاً للقواعد الخاصة بكيفية إمساك السجل .

( ٢ ) ويصدر قرار من وزير العدل بتعيين الأقسام المساحية فى المدن والقرى ، وتبين اللائحة التنفيذية كيفية إمساك السجل العينى وكذلك الوثائق المتعلقة به .

مادة ٥ : يلحق بكل سجل فهرس شخصى هجائى يكون فيه لكل مالك صحيفة خاصة يبين فيها الوحدات التى يملكها وتدوّن بيانات هذا الفهرس من واقع البيانات المثبتة فى السجل العينى .

مادة ٦ : يجوز بأى حال من الأحوال أن تنقل من مكاتب السجل العينى أصول المحررات التى تم قيدها ولا السجلات والدفاتر والوثائق المتعلقة بالقيد ، على أنه يجوز للسلطات القضائية أو من تدببه من الخبراء الإطلاع عليها .

مادة ٧ : تخضع التصرفات والحقوق الواردة فى هذا القانون سواء فيما يتعلق بقيدها أو التأشير بها أو حفظها أو بالنسبة الى طلبات الاجراء فيها للقواعد المتعلقة بالرسوم الخاصة بالشهر العقارى .

مادة ٨ : ١ ( تعتبر وحدة عقارية فى تطبيق احكام هذا القانون :  
أولا : كل قطعة من الأرض تقع فى قسم مساحى واحد وتكون مملوكة لشخص واحد أو أشخاص على الشيوع دون ان يفصل جزءا منها عن سائر الأجزاء فاصل من ملك عام أو خاص أو دون أن يكون الجزء منها أو عليه من الحقوق ما ليس للأجزاء الأخرى أو عليها .

ثانيا : المناجم والمحاجر .

ثالثا : المنافع العامة .

٢ ( وتنظم بقرار من وزير العدل التفاصيل المتعلقة بتعيين الوحدات العقارية وتعديل البيان الوارد فى الفقرة السابقة عن طريق الاضافة أو الحذف .

مادة ٩ : استثناء من احكام المادة السابقة يجوز بقرار من وزير العدل أن تعتبر منطقة من مناطق السكنى أو غيرها وحدة عقارية فى جملتها وتفرّد لها صحيفة عامة ويعدّ لشهر التصرفات الخاصة بهذه المساكن فهرس يرتب باسماء الأشخاص ويلحق بالصحيفة العقارية .

## الباب الثانى

فى اثبات الحقوق فى السجل العينى

### الفصل الأول

#### فى القيد الأول

مادة ١٠ : تحصر جميع الوحدات العقارية الكائنة بالقسم المساحى وتفرّد لكل منها صحيفة وتثبت بها الحقوق .

مادة ١١ : لا تثبت الحقوق في صحائف السجل الا إذا كانت قد نشأت او تقررّت بسبب من اسباب اكتساب الحقوق العينية ، وإذا كان هذا السبب تصرفاً أو حكماً وجب أن يكون قد سبق شهره .

مادة ١٢ : تستخلص بيانات الصحائف من دفتر المساحة وسجل الأطنان ومن التصرفات التي سبق شهرها ومن استمارات التسوية المشار إليها في المادة (١٩) .

مادة ١٣ : لا تثبت الحقوق على اساس وضع اليد الا إذا لم يكن في المحررات المشهرة ما يناقضها .

مادة ١٤ : في حالة قيام التناقض بين المحررات المشهرة عن قطعة مساحية واحدة تتولى المصلحة اثبات الحقوق في صحيفة الوحدة باسم من تعتبره صاحب الحق بعد فحص المحررات المتناقضة ودراستها ، ويرفق بصحيفة الوحدة تقرير عن نتيجة هذه الدراسة .

مادة ١٥ : يثبت في صحيفة كل وحدة عقارية حدودها الطبيعية واسماء الملاك المجاورين .

مادة ١٦ : تتولى المصلحة وضع العلامات على حدود كل وحدة عقارية .

مادة ١٧ : يجب على واضع اليد على الوحدة العقارية أيا كان سبب وضع يده ان يمكن الموظفين المنوط بهم عملية المساحة من القيام بعملية التحديد ، وعلى رجال الضبطية القضائية أو رجال الادارة تمكين هؤلاء الموظفين من وضع العلامات اللازمة لتحديد الواحدات العقارية .

مادة ١٨ : المحررات التي تتناول نقل حق عيني أو انشاءه أو زواله الثابتة التاريخ من غير طريق وجود توقيع أو ختم لانتسان توفى تخفيض رسوم شهرها بمقدار ٥٠٪ إذا قدمت للشهر خلال شهرين من تاريخ صدور القرار الوزاري المشار اليه في المادة الثانية من قانون الاصدار .

وترسل صورة من طلب الشهر الى الهيئة القائمة على اعداد السجل العينى بمجرد تقديم الطلب للنظر فى اثبات الحقوق فى صحائف الوحدات العقارية على اساس هذه المحررات .

مادة ١٩ : فى احوال التبادل على عقارات بعقود لم تشهر وفى احوال وضع اليد على عقارات مفرزة بمقتضى عقود قسمة لم تشهر وفى جميع الاحوال الاخرى التى لا يكون وضع اليد فيها ثابتا فى محررات مشهرة يجوز لاصحاب الشأن باتفاقهم واتفاق من يكون له حقوق عينية تبعية على هذه الأعيان ان يقوموا فى ميعاد الشهرين المشار اليه فى المادة السابقة باثبات اتفقاتهم فى استمارات تسوية تقوم مقام المحررات المشهرة وتسلم هذه الاستمارات الى الهيئة القائمة على اعداد السجل العينى للنظر فى اثبات الحقوق فى صحائف الوحدات العقارية وفقا لها . وتخفيض رسوم الشهر المستحقة عن هذه الاستمارات بمقدار ٥٠٪ إذا كان وضع اليد سابقا على صدور القانون بمدة خمس سنوات على الأقل ، ويصدر قرار من وزير العدل ببيان كيفية تحرير هذه الاستمارة.

مادة ٢٠ : بعد صدور القرار الوزارى المشار اليه فى المادة الثانية من قانون الاصدار ينشر فى الجريدة الرسمية وفقا للاجراءات والمواعيد التى تحددها اللائحة التنفيذية اعلان يتضمن تنبيه اصحاب الشأن من ملاك واصحاب حقوق عينية الى ميعاد سريان القانون فى القسم المساحى ودعوتهم الى الاطلاع على بيانات الوحدة العقارية الخاصة بهم كما يتضمن تنبيها الى ميعاد الطعن المذكور فى المادة (٢١) .

وعند حلول ميعاد السريان المشار اليه فى المادة الثانية من قانون الاصدار ينشر عن البيانات الخاصة بالوحدات العقارية الكائنة بالقسم المساحى لاطلاع اصحاب الشأن عليها .

ويرسل اخطار بالطريقة التى تبينها اللائحة الى اصحاب الشأن الواردة اسمائهم فى كل صحيفة من صحائف الوحدات العقارية ببيان ما اثبت باسمهم فى هذه الصحائف من حقوق وما يقع على هذه الوحدات العقارية من تكاليف وحقوق عينية تبعية .



## الفصل الثانى

### فى اللجنة القضائية التى تنظر فى المنازعات

مادة ٢١ : تشكل فى كل قسم مساحى لجنة قضائية برئاسة رئيس محكمة ابتدائية وعضوية اثنين من موظفى المصلحة احدهما قانونى والثانى هندسى ، وتختص هذه اللجنة دون غيرها فى النظر فى جميع الدعاوى والطلبات التى ترفع خلال السنة الاولى بعد العمل بهذا القانون لاجراء تغيير فى بيانات السجل العينى .  
ويصدر بتعيين اعضائها ولائحة اجراءاتها قرار من وزير العدل .

مادة ٢٢ : بعد انتهاء السنة المشار اليها فى المادة السابقة يقفل جدول الدعاوى والطلبات التى ترفع الى هذه اللجنة ، ويجوز بقرار من وزير العدل مد المدة المشار اليها سنة اخرى .

مادة ٢٣ : تكون الاحكام التى تصدرها اللجنة نهائية فى الاحوال الآتية:

- ١ - إذا كان التغيير المطلوب اجراؤه فى بيانات السجل متفقاً عليه بين جميع ذوى الشأن الواردة اسماؤهم فى صحائف الوحدات .
- ٢ - إذا كان هذا التغيير لايمس بحق شخص من الأشخاص الواردة اسماؤهم فى صحائف الوحدات المطلوب اجراء التغيير فيها .
- ٣ - إذا كان الحق المتنازع فيه لايتجاوز اصلاً النصاب النهائى للمحكمة الابتدائية .

مادة ٢٤ : فيما عدا الاحوال الواردة بالمادة السابقة تكون الاحكام الصادرة من اللجنة قابلة للاستئناف امام محكمة الاستئناف الواقع فى دائرتها القسم المساحى .

مادة ٢٥ : لاتستحق رسوم على الدعاوى والطلبات التى ترفع الى اللجنة ، على أنه إذا تبين للجنة أن طلب اجراء التغيير يستر تصرفاً

جديدا يراد التهرب من اداء الرسوم المستحقة عنه ضمننت قرارها اداء  
الرسوم المستحقة طبقا للقوانين المعمول بها ولا ينفذ الا بعد اداء هذه  
الرسوم .

كما يستحق عند استئناف الاحكام الصادرة من اللجنة الرسوم  
المستحقة اصلا عن الدعاوى الابتدائية وعن الاستئناف - وترد الرسوم  
كلها او بعضها عند الحكم لصالح المستأنف .

### الباب الثالث القيد فى السجل العينى

#### الفصل الأول فى التصرفات والحقوق الواجب قيدها فى السجل

مادة ٢٦ : جميع التصرفات التى من شأنها انشاء حق من الحقوق  
العينية العقارية الاصلية او نقله او تغييره او زواله وكذلك الاحكام  
النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب قيدها فى السجل العينى ، ويدخل فى  
هذه التصرفات الوقف والوصية .  
ويترتب على عدم القيد ان الحقوق المشار اليها لا تنشأ ولا تنتقل  
ولا تتغير ولا تزول لابين ذوى الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم .  
ولا يكون للتصرفات غير المقيدة من الاثر سوى الالتزامات  
الشخصية بين ذوى الشأن .

مادة ٢٧ : يجب كذلك قيد جميع التصرفات والاحكام النهائية المقررة  
لحق من الحقوق العينية العقارية الاصلية ، ويترتب على عدم القيد ان  
هذه الحقوق لا تكون حجة لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم .  
ويسرى هذا الحكم على القسمة العقارية ولو كان محلها اموالا  
موروثة .

مادة ٢٨ : يجب قيد الايجارات والسندات التى ترد على منفعة العقار

إذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالصات والحوالات باكثر من اجرة ثلاث سنوات مقدما وكذلك الاحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك. ويترتب على عدم قيدها انها لا تكون نافذة في حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة الى الايجارات والسندات وفيما زاد على اجرة ثلاث سنوات بالنسبة الى المخالصات والحوالات .

مادة ٢٩ : يجب قيد جميع التصرفات المنشئة او المقررة او الناقلة او التى من شأنها زوال اى حق من الحقوق العينية العقارية التبعية وكذلك الاحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك والاقارات بالتنازل عن مرتبة قيدها .

ويترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم .

مادة ٣٠ : يجب قيد حق الارث إذا اشتملت التركة على حقوق عينية عقارية بقيد السندات المثبتة لحق الارث مع قوائم جرد التركة التى يجب ان تتضمن نصيب كل وارث ، والى ان يتم هذا القيد لايجوز للوارث ان يتصرف فى حق من هذه الحقوق .

ويكون قيد حق الارث فى خلال خمس سنوات من تاريخ وفاة المورث بدون رسم ، اما بعد ذلك فلا يقبل القيد الا بعد اداء الرسم المفروض على نقل الملكية او الحق العينى ، وتبدأ مدة الخمس سنوات بالنسبة الى حقوق الارث القائمة من تاريخ نفاذ القرار المشار اليه فى المادة الثانية من قانون الاصدار .

مادة ٣١ : يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث فى صحف السجل العينى المخصصة لاعيان التركة او حقوقها .

ويجب على الدائن اعلان كل ذى شأن بقيام الدين قبل التأشير به . ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ، ومع ذلك إذا تم التأشير فى خلال سنة من تاريخ القيد المشار اليه فى المادة السابقة فللدائن ان يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا وقام بقيده قبل هذا التأشير .

مادة ٣٢ : الدعاوى المتعلقة بحق عينى عقارى او بصحة او نفاذ تصرف من التصرفات الواجب قيدها يجب ان تتضمن الطلبات فيها اجراء التغيير فى بيانات السجل العينى ولا تقبل الدعوى الا بعد تقديم شهادة دالة على حصول التأشير فى السجل بمضمون هذه الطلبات .

مادة ٣٣ : الدعاوى المشار اليها فى المادة السابقة التى تكون منظورة امام المحاكم وقت العمل بهذا القانون ولم تسجل صحيفتها لايحوز الاستمرار فى النظر فيها الا بعد ان تتضمن الطلبات الختامية فيها اجراء التغيير فى بيانات السجل وبعد التأشير فيه بمضمون هذه الطلبات.

ويمنح المدعون فى الدعاوى ميعاد شهرين من تاريخ العمل بهذا القانون لطلب هذا التأشير فإذا لم تقدم فى أول جلسة بعد انتهاء هذا الميعاد شهادة بحصول هذا التأشير توقف الدعوى .

مادة ٣٤ : يؤشر فى السجل العينى بمنطوق الحكم النهائى الصادر فى الدعاوى المبينة فى المواد السابقة .

مادة ٣٥ : يترتب على التأشير بالدعاوى فى السجل العينى ان حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا يكون حجة على من ترتب لهم حقوق واثبتت لمصلحتهم بيانات فى السجل ابتداء من تاريخ التأشير بهذه الدعاوى فى السجل .

وتبدأ مدة الخمس سنوات بالنسبة الى الاحكام النهائية القائمة وقت العمل بهذا القانون من تاريخ نفاذ القرار المشار اليه فى المادة الثانية من قانون الاصدار .

مادة ٣٦ : يجب التأشير باعلان الرغبة فى الاخذ بالشفعة فى صحف الوحدات العقارية ، ويترتب على ذلك انه إذا تقرر حق الشفيع بحكم قيد فى السجل ان يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ التأشير المذكور .

## الفصل الثانى

### فى التغيير والتصحيح فى بيانات السجل

مادة ٣٧ : يكون للسجل العينى قوة اثبات لصحة البيانات الواردة فيه ولايجوز التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل .

مادة ٣٨ : استثناء من احكام المادة السابقة يقبل قيد الحقوق استنادا الى وضع اليد المكسب للملكية اذا رفعت الدعوى او صدر الحكم فيها خلال خمس سنوات من انقضاء المدة المنصوص عليها فى القرار الوزارى المشار اليه فى المادة الثانية من قانون الاصدار .  
ولا تكون هذه الحقوق حجة على من تلقى حقا عينيا من المالك المقيد فى السجل قبل حصول التأشير المنصوص عليه فى المادة (٣٢) من هذا القانون .

مادة ٣٩ : لايجوز اجراء تغيير فى البيانات الواردة فى السجل العينى الا بمقتضى محررات موثقة صادرة ممن يملك التصرف فى الحقوق الثابتة فى السجل او بمقتضى حكم او قرار صادر من المحكمة التى يقع القسم المساحى فى دائرتها او من اللجنة القضائية المشار اليها فى المادة (٢١) وللأمين أن يصحح الاخطاء المادية البحتة فى السجل العينى من تلقاء نفسه او بناء على طلب اصحاب الشأن طالما لم يتم القيد .  
وفى حالة اتمام القيد وجب عليه عدم اجراء التصحيح الا بعد اخطار ذوى الشأن بكتاب موصى عليه بعلم وصول ، ويحرر الامين محضرا يوضح فيه اسباب الخطأ وكيفية كشفه .

مادة ٤٠ : يجب على ملاك الوحدات العقارية اخطار أمين السجل بكل تغيير يتناول الوحدة العقارية بسبب اضافة مباني او انشاء تفاصيل هامة او تعديلها او ازالتها ، ويرفق بالاخطار اقرار رسمى يتضمن التغييرات ، وتعديل بيانات السجل العينى تبعا لها دون اقتضاء اية رسوم .

ويجب أن يتم الاخطار خلال الثلاثة اشهر التالية لتمام التغيير .

مادة ٤١ : إذا تبين عند الانتقال للطبيعة لأجراء عملية تحديد أو غيرها وجود تغيرات غير مثبتة في صحائف السجل ، أثبتت في السجل بقرار يصدره الأمين متضمنا هذه التغييرات مع الزام المالك المتخلف عن الاخطار المشار اليه بالمادة السابقة بغرامة قدرها (نصف في المائة ) من قيمة العقار وبشرط الا يتجاوز ١٠٠ اجنيه ولا تقل عن ١٠ جنيهاً ويعتبر هذا القرار نهائياً وتحصل بالطريق الإداري ، وتكون لها مرتبة امتياز رسوم الشهر .  
وللأمين العام الاقالة من الغرامة أو تخفيضها إذا ابدت اعدار مقبولة .

مادة ٤٢ : لكل ذي شأن أن يطلب الى قاضى الامور المستعجلة محو التأشير المشار اليه في المادة ( ٣١ ) فيأمر به القاضى إذا كان سند الدين مطعوناً فيه جدياً .  
وكذلك لذى الشأن أن يطلب الى القاضى محو التأشير المشار اليه في المادة ( ٣٢ ) فيأمر به القاضى إذا تبين له أن الدعوى التى أشر بها لم ترفع إلا لغرض كيدى محض .

مادة ٤٣ : يخطر كل شخص تغيرت حقوقه أو زالت بكل قيد أو محو أو تأشير أو تصحيح وذلك بارسال خطاب موصى عليه مع علم وصول الى محله المعين فى السجل العينى ويدرج القيد أو المحو أو التأشير أو التصحيح باكماله فى سند الملكية وفى الشهادة المنصوص عليها فى المادتين ٥٨ و ٥٩ .

مادة ٤٤ : إذا الغى المحو عاد لقيد الحق التبعى مرتبته الاصلية فى السجل العينى ومع ذلك لا يكون لالغائه أثر رجعى بالنسبة للقيد الذى اجريت فى الفترة ما بين المحو والالغاء .

مادة ٤٥ : تتم اجراءات القيد والتغيير والتصحيح بناء على طلب ذوى الشأن أو من يقوم مقامهم وفقاً للشروط والاوزاع التى ينص عليها القانون واللائحة التنفيذية .

## الفصل الثالث

### فى اجراء القيد على وجه العموم

مادة ٤٦ : تقدم طلبات القيد الى مأمورية السجل العينى التى يقع العقار فى دائر اختصاصها وفقا للاجراءات والالوضاع المشار اليه باللائحة التنفيذية .

مادة ٤٧ : يجب ان تشمل الطلبات المنصوص عليها فى المادة السابقة فضلا عما يتطلبه القانون فى احوال خاصة على البيانات التى تحددها اللائحة التنفيذية .

ويجب ان يرفق بالطلب صحيفة الوحدة العقارية والمستندات المؤيدة للبيانات المذكورة وفقا لما توضحه اللائحة .  
وتدون الطلبات على حسب تواريخ وساعة تقديمها بدفتر يعد لذلك بالمأمورية وترقم الطلبات بارقام سلسلة ويبين فى هذا الدفتر مراحل العمل فى الطلبات .

مادة ٤٨ : لايقبل فى اثبات اصل الملكية او الحق العينى سوى صحيفة الوحدة العقارية أو الشهادات المستخرجة من السجل العينى .

مادة ٤٩ : يعتبر الطلب كأن لم يكن إذا لم يتم قيد المحرر فى السجل العينى خلال سنة من تاريخ قيد الطلب بالمأمورية ، وتمتد هذه المدة سنة ثانية إذا قدم الطالب قبل انتهاء السنة الاولى باسبوعين طلبا بامتداد وادى عنه الرسم المطلوب .

مادة ٥٠ : إذا قدم للمأمورية اكثر من طلب فى شأن عقار واحد ، وجب أن تبحث هذه الطلبات وفقا لاسبقية تدوينها فى دفتر اسبقية الطلبات وان تنقضى بين اعادة الطلب السابق مؤشرا على المحرر الخاص به بالصلاحيية واعادة الطلب اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة. معادلة للفترة التى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما على الاتتجاوز هذه الفترة سبعة ايام وعلى ان تحسب من تاريخ الارسال .

مادة ٥١ : إذا لم يتيسر اتمام الاجراءات الخاصة بالطلب الاسبق بسبب نقص او عيب فى البيانات او الاوراق اخطر صاحب الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول لتلقى هذا النقص او العيب خلال اجل لايجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ الارسال فاذا لم يفعل رفع الامر الى امين السجل العينى .

وللامين ان يصدر قرارا مسببا بسقوط اسبقية هذا الطلب او بوقف الاجراءات الخاصة بالطلبات التالية على حسب الاحوال .

ويراعى حكم المادة السابقة فى ابلاغ القرار الصادر بسقوط الاسبقية عند اعادة الطلبات اللاحقة للطلب الذى تقرر سقوط اسبقيته بشرط مراعاة الميعاد الموضح بالمادة التالية .

مادة ٥٢ : لمن أشر على طلبه باستيفاء بيان لايرى وجهها له ولمن تقرر سقوط اسبقية طلبه بسبب ذلك ان يطلب الى امين السجل العينى خلال عشرة ايام من وقت ابلاغ قرار الاستيفاء او السقوط اليه قيد المحرر فى دفتر العرائض وذلك بعد توثيقه وبعد اداء الرسم وايداع كفالة قدرها نصف فى المائة من قيمة الالتزام الذى يتضمنه المحرر على الايزيد مقدار هذه الكفالة على عشرة جنيهات وإلا اصبح القرار نهائيا ، ويجب ان يبين فى الطلب الاسباب التى يستند اليها الطالب . وفى هذه الحالة يجب على امين السجل العينى بعد توثيق المحرر قيد الطلب فى دفتر العرائض ثم رفع الامر الى اللجنة القضائية المشار اليها فى المادة (٢١) ويوقف فحص الطلبات اللاحقة الى ان يصدر قرار اللجنة .

مادة ٥٣ : تصدر اللجنة قرارا مسببا على وجه السرعة اما بتأييد ورفض قيد المحرر فى السجل العينى او بجواز هذا القيد وذلك تبعا لتحقيق او تخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لقيد المحرر فى السجل العينى .

ويجب ان يتضمن قرارها مصادرة الكفالة او ردها للمتظلم إذا وجد ان تظلمه مبنى على اسباب جدية .

ولا يجوز الطعن فى قرار اللجنة بأى طريق من طرق الطعن .



مادة ٥٤ : إذا صدر قرار اللجنة بقيد المحرر في السجل العيني وجب اجراء ذلك حسب ترتيب قيد الطلب المتعلق به في دفتر العرائض .  
وإذا صدر القرار برفض قيد المحرر في السجل وجب التأشير بما يفيد ذلك في دفتر العرائض امام الطلب المتعلق به ويرد المحرر لصاحب الشأن بعد التأشير عليه بمضمون القرار وتاريخه .

مادة ٥٥ : لامين السجل العيني ان يرفض اجراء القيد اذا لم يستوف الطلب الشروط اللازمة ، وعليه ان يذكر اسباب هذا الرفض على الطلب وفي دفتر العرائض . ابلاغها كتابة للطالب مع تحديد ميعاد اسبوعين له من تاريخ الارسال لتقديم اعتراضاته على هذا الرفض .  
ويصبح قرار الامين نهائيا اذا مضى الميعاد المذكور دون تقديم الاعتراض .

مادة ٥٦ : لمن رفض اعتراضه ان يطلب الى امين السجل العيني خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ارسال قرار الرفض اليه رفع الامر الى اللجنة القضائية المشار اليها في المادة (٢١) من هذا القانون .  
وتصدر اللجنة قرارها على وجه السرعة اما بتأييد رفض القيد او تنفيذ الطلب .

مادة ٥٧ : يتم القيد في السجل العيني بالمطابقة للمستندات المقدمة وبترتيب الطلبات في دفتر العرائض ويوزع بنفس تاريخ هذا القيد ويتم بكل عناية وبخط واضح دون كشط او محو او شطب او تحشير .

## الباب الرابع

### مستندات الملكية والشهادات

مادة ٥٨ : تسلم لكل مالك صورة من الصحيفة العقارية وتسمى تلك الصورة (سند الملكية ) وفي حالة امتلاك شخصين او اكثر لعقار على الشيوع تسلم لكل منهم صورة من سند الملكية باسم جميع المشتاعين بعد اداء رسم قدره مائة قرش .

مادة ٥٩ : تسلم لغير الملاك من ذوى الشأن بناء على طلبهم شهادة بها البيانات الخاصة بهم فى السجل العينى بعد اداء الرسم المقرر .

مادة ٦٠ : لايجوز تسليم صورة ثانية من سند الملكية او الشهادة الا فى حالة تلف او ضياع الصورة الاولى ، ويكون ذلك بقرار من اللجنة المشار اليها فى المادة (٢١) وتعطى الصورة بعد اداء الرسم المقرر .

مادة ٦١ : على الامين ان يعطى شهادة فى أى وقت بمطابقة سند الملكية او الشهادة للسجل العينى وذلك بعد اداء الرسم المقرر .

## الباب الخامس

### احكام متنوعة

مادة ٦٢ : علامات تحديد الوحدات العقارية مملوكة للدولة ، فإذا فقدت اية علامة او تلفت او غير مكانها بمعرفة احد من غير الموظفين المختصين فان مصروفات اعادة وضعها تقع على عاتق من ثبتت مسنوليته والا حصلت تلك المصروفات من واضعى اليد والملاك الذين وضعت العلامة لتحديد وحداتهم بالتضامن فيما بينهم بالطرق الادارية.

مادة ٦٣ : على الجهات المشرفة على اعمال التنظيم وعلى المحافظات ان تخطر الجهة القائمة على السجل العينى فى اول كل شهر برخص البناء والهدم المعطاة لاصحاب الشأن ويربط العوائد المستجدة وذلك لى تقوم الجهة الاخيرة بتطبيق نظام المدن على الوحدات العقارية المنشأة عليها هذه الابنية عند ادراج اى تصرف يتعلق بها فى السجل العينى .

مادة ٦٤ : على السلطات المختصة ان تقدم البيانات والاوراق التى تطلبها الجهة القائمة على السجل العينى او التى يوجب القانون تقديمها والمتعلقة باجراءات القيد خلال عشرين يوما من تاريخ طلبها .

## الباب السادس العقوبات

مادة ٦٥ : كل من توصل الى قيد محرر لسلب عقار مملوك للغير او ترتيب حق عيني عليه مع علمه بذلك يعاقب بالحبس وبغرامة لاتجاوز خمسمائة جنيه او باحدى هاتين العقوبتين مع عدم الاخلال باية عقوبة اشد يقضى بها اى قانون اخر .  
ويعاقب على الشروع فى هذه الجريمة بنصف العقوبة .

مادة ٦٦ : يعاقب على مخالفة احكام المادتين ٦٣-٦٤ بغرامة لاتقل عن مائة قرش ولا تتجاوز عشرة جنيهات وتتعدد الغرامة بتعدد المخالفات .

## حادى عشر : اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى

### قرار وزير العدل

رقم ٨٢٥ لسنة ١٩٧٥

باللائحة التنفيذية لقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤

بنظام السجل العينى

وزير العدل :

بعد الاطلاع على القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر  
العقارى

وعلى القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر .

وعلى القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بنظام السجل العينى

وعلى ما ارتأه مجلس الدولة

## قرر

### الباب الأول

#### فى ادارة السجل العينى

مادة ١ : تنشأ فى مصلحة الشهر العقارى والتوثيق ادارة تسمى "ادارة  
السجل العينى" تختص بما يلى :

- ١ - اعداد التعليمات اللازمة لتنظيم العمل والنهوض به .
- ٢ - وضع وتنفيذ البرامج الخاصة بتدريب العاملين المنوط بهم تنفيذ  
نظام السجل العينى .
- ٣ - اتخاذ اجراءات النشر والاصق والاعلام اللازمة لعمال السجل  
العينى .
- ٤ - دراسة الصعوبات التى تعتبر مكاتب ومأموريات السجل العينى فى  
تنفيذ القانون واتخاذ ما تراه لازما .
- ٥ - دراسة الشكاوى والمنازعات التى تقدم من اصحاب الشأن واتخاذ  
ما يلزم فى شأنها .

مادة ٢ : تتولى مكاتب الشهر العقارى ومأمورياته اعمال السجل العينى طبقا للقانون والقرارات المنفذة له وذلك فى الاقسام المساحية التى يصدر قرار وزير العدل بسريان نظام السجل العينى عليها ، وتعتبر بالنسبة الى هذه الاعمال مكاتب ومأموريات السجل العينى .

مادة ٣ : تتولى مأموريات السجل العينى فحص الطلبات ومراجعة مشروعات المحررات التى تقدم لها من اصحاب الشأن من الناحية القانونية كما تتولى المكاتب الهندسية الملحقه بها فحص هذه الطلبات من الناحية المساحية ، وتؤشر المأموريات على المشروعات بالصلاحية للقيد متى كانت مستوفاه وتعيدها الى مقدميها فى حالة وجود نقص فيها لاستيفائها مع بيان أوجه الاستيفاء مرة واحدة .

مادة ٤ : الطلبات التى تقدم لمأموريات السجل العينى يجب أن تكون متعلقة بعقارات داخله فى اختصاصها وواقعه فى الاقسام المساحية التى صدر قرار وزير العدل بسريان نظام السجل العينى عليها .

مادة ٥ : تقوم مكاتب السجل العينى بما يأتى :

- ١ - اجراء القيد الأول فى السجل العينى .
- ٢ - حفظ أصول دفاتر مساحة الملكية ودفاتر الميزانية وخرائط المساحة ومحاضر التحقق فى الطبيعة وجميع الوثائق المتعلقة بالقيد الأول .
- ٣ - حفظ اصول صحائف الوحدات العقارية .
- ٤ - تصوير دفاتر مساحة الملكية ودفاتر الميزانية وصحائف الوحدات العقارية وموافاة ادارة محفوظات السجل العينى بصورة منها .
- ٥ - اعداد الفهارس الشخصية الهجائية المنصوص عليها فى المادتين ١٣٠ و ١٣١ من هذه اللائحة وموافاة ادارة المحفوظات بصورة منها ومن فهرس كل محافظة وملاحقه .
- ٦ - مراجعة المحررات التى تقدم من اصحاب الشأن تمهيدا لقيدها فى السجل .
- ٧ - اثبات مضمون المحررات المتعلقة بالعقارات التى تقع فى دائرة

اختصاصها فى صحائف الوحدات العقارية الخاصة بها والتأشير عليها بما يفيد قيدها .

٨ - حفظ المحررات التى يتم القيد او التأشير بمقتضاها فى صحائف السجل .

٩ - تسليم صور من صحائف الوحدات العقارية (سندات ملكية) للملاك  
١٠ - استخراج الشهادات التى يطلبها ذوى الشأن من واقع صحائف الوحدات العقارية .

مادة ٦ : إذا كانت العقارات المطلوب تغيير البيانات المتعلقة بها واقعة فى دائرة اختصاص مكاتب متعددة وجب اجراء القيد فى كل مكتب منها ، ولا يكون للقيد الذى يتم فى احد هذه المكاتب اثره الا بالنسبة الى العقارات او اجزاء العقارات التى تقع فى دائرة اختصاصه .

مادة ٧ : تقوم ادارة محفوظات السجل العينى على حفظ صور دفاتر مساحة الملكية ودفاتر الميزانية والسجلات العينية والفهارس الشخصية (الهجائية) وملاحظتها التى ترسل اليها من مكاتب السجل العينى مع افراد مكان خاص لمحفوظات كل مكتب ، وترتب هذه المحفوظات وفقا للنظام المقرر لمكاتب السجل العينى .

مادة ٨ : لايجوز للاعضاء الفنيين وسائر العاملين بادارة ومكاتب ومأموريات السجل العينى مباشرة اى عمل مما يتصل بالسجل العينى يخصهم شخصيا او من تربطهم به من اصحاب الشأن صلة قرابة او مصاهرة لغاية الدرجة الرابعة .

مادة ٩ : تحدد بقرار من وزير العدل المواعيد التى تقبل خلالها طلبات القيد ، ولا يجوز قبول أى طلب قبل بدء الميعاد المذكور او بعد انقضائه .

مادة ١٠ : على ادارات مصلحة الشهر العقارى والتوثيق والهيئة المصرية العامة للمساحة كل فى حدود اختصاصها المعاونة فى تنفيذ قانون السجل العينى والقرارات المنفذة له .

## الباب الثانى فى القيد الأول

### الفصل الأول

#### فى تحديد الأقسام المساحية والنشر والوصق

مادة ١١ : يصدر قرار وزير العدل بتحديد الأقسام المساحية التى يسرى عليها نظام السجل العينى وفقا للمادة الثانية من مواد اصدار قانون السجل العينى بعد اخذ رأى كل من الهيئة المصرية العامة للمساحة ومصلحة الشهر العقارى .

وبعد نشر القرار الوزارى المشار اليه فى الفقرة السابقة ، ينشر فى الوقائع المصرية وفى صحيفة او اكثر من الصحف القومية واسعة الانتشار مرة كل اسبوعين ولمدة شهرين اعلان يتضمن ما يأتى :

١- تاريخ صدور القرار الوزارى ورقمه وتاريخ عدد الوقائع المصرية الذى نشر فيه ورقمه .

٢ - الأقسام المساحية التى حدد القرار الوزارى سريان نظام السجل العينى فيها وتاريخ بدء سريان القانون عليها .

٣ - بيان ما ورد فى المادة "١٨" من القانون والخاصة بالمحررات التى تتناول نقل حق عينى او انشاؤه او زواله الثابتة التاريخ قبل ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ تاريخ صدور القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بنظام السجل العينى من غير طريق وجود توقيع او ختم لانسان توفى والجهة التى تقدم اليها والرخصة التى منحها القانون لاصحاب الشأن بتخفيض رسوم الشهر بمقدار ٥٠٪ إذا قدمت هذه المحررات للشهر خلال شهرين من تاريخ صدور القرار الوزارى المشار اليه فى المادة الثانية من القانون ، والى امكان اثبات الحقوق التى تضمنتها فى صحائف الوحدات العقارية على اساس ما جاء بها .

٤ - بيان بما ورد فى المادة "١٩" من القانون والخاصة بأحوال التبادل على عقارات بعقود لم تشهر واحوال وضع اليد على عقارات مفرزة بعقود قسمة لم تشهر وجميع الاحوال الاخرى التى لا يكون وضع اليد فيها ثابتا فى محررات مشهرة وحق اصحاب الشأن فى اثبات اتفاقهم واتفاق من يكون له حقوق عينية تبعية على هذه الأعيان فى

استمارات تسوية تقوم مقام المحررات المشهرة إذا تمت فى الميعاد المشار اليه فى البند السابق الى امكان قيد الحقوق فى صحائف الوحدات العقارية وفقا لها ، كما يشار الى خفض رسوم الشهر بمقدار ٥٠٪ اذا ثبت ان وضع اليد كان سابقا على صدور القانون لمدة خمس سنوات على الاقل .

ولادارة السجل العينى ان تنشر هذا الاعلان بوسائل النشر والاعلام الاخرى .

ويرسل هذا الاعلان الى الوزارات والمصالح والهيئات والمؤسسات العامة ذات الشأن والى امناء وحدات الاتحاد الاشتراكى ورؤساء الجمعيات التعاونية الزراعية ومأمورى المراكز والاقسام ورؤساء نقط الشرطة والعمد وائمة المساجد فى الاقسام المساحية التى حددت وذلك لنشره على الجمهور .

مادة ١٢ : يلصق الاعلان المنصوص عليه فى المادة السابقة على ابواب مقر وحدات الاتحاد الاشتراكى والجمعيات التعاونية الزراعية ومراكز وأقسام ونقط الشرطة والعمد ومأموريات الشهر العقارى والتوثيق فى كل ناحية من النواحي الادارية الواقعة فى الاقسام المساحية التى حددت وعلى لوحة الاعلانات بالمحاكم الواقع فى دوائر اختصاصها الاقسام المساحية المذكورة .

ويظل هذا الاعلان ملصقا الى نهاية الشهرين المنصوص عليهما فى المادة السابقة ، ويتولى رجال الادارة مراقبة ذلك والمحافظة عليه واخطار مأمورية الشهر العقارى والتوثيق باى تلف او عبث به للصق اعلان اخر .

مادة ١٣ : قبل البدء فى الاعمال المساحية بمدة لا تقل عن شهر وحتى انتهاء هذه الاعمال فى كل قسم مساحى ينشر بالطريقة المنصوص عليها فى المادة "١١" اعلان يتضمن ما يلى :

- ١ - الاقسام المساحية التى حددت ليسرى عليها نظام السجل العينى .
- ٢ - تنبيه اصحاب الشأن من ملاك واصحاب حقوق عينية الى ميعاد سريان القانون فى الاقسام المساحية المذكورة .



٣ - وضع ترتيب زمنى للعمل فى المناطق التى تشملها الاقسام المساحية وتحديد الوقت الذى تبدأ فيه اعمال المساحة وفحص المستندات فى كل منطقة .

٤ - دعوة اصحاب الشأن الى الحضور فى المواعيد والاماكن المحددة للارشاد عن املاكهم والحقوق الاخرى وتقديم ما لديهم من مستندات تؤيد حقوقهم ، وتبييهم الى حقهم فى الاعتراض على نتيجة التسوية التى ستتم بمعرفة الجهة المختصة عن طريق شكوى تقدم الى اللجنة المنصوص عليها فى المادة "٦٤" من هذه اللائحة .

٥ - تنبيه واضعى اليد على الوحدات العقارية ايا كان سبب وضع يدهم الى ما اوجبه القانون عليهم من تمكين الموظفين المنوط بهم عملية المساحة من القيام بعملية التحديد والى ان علامات التحديد مملوكة للدولة وانها اذا فقدت او تلفت او تغير مكانها فان مصروفات اعادة وضعها تقع على عاتق من ثبتت مسنوليته والا حصلت من واضعى اليد والملاك الذين وضعت العلامات لتحديد وحداتهم وذلك بالتضامن فيما بينهم بالطرق الادارية .

ويرسل هذا الاعلان الى الجهات المنصوص عليها فى المادة "١١" كما يجرى لصقه على النحر المبين فى المادة "١٢" ويبقى اللصق قائما حتى انتهاء الاعمال المساحية .

مادة ١٤ : عند حلول ميعاد سريان القانون فى الاقسام المساحية ينشر عن البيانات الخاصة بالوحدات العقارية الكائنة بالقسم المساحى لاطلاع اصحاب الشأن عليها .

وتعد لهذا الغرض خرائط تفصيلية عن مساحة الملكية مبين بها جميع الوحدات للعقارية الكائنة بالقسم المساحى ورسوماتها ومواقعها وارقامها .

كما تعد كشوف من صحائف السجل يوضح بها البيانات المتعلقة بملكية الوحدات العقارية وما بها وما عليها من حقوق عينية تبعية او تكاليف .

وتودع صور من الخرائط والكشوف فى مكاتب ومأموريات السجل العينى الواقع فى دائراتها القسم المساحى ويرفق بها بيان يتضمن:

- ١ - تاريخ سريان القانون على الاقسام المساحية .
- ٢ - دعوة اصحاب الشأن الى الاطلاع على البيانات المتعلقة بالوحدات العقارية فى الاماكن الموجودة بها .
- ٣ - تنبيه اصحاب الشأن الى حقهم فى الطعن على الاجراءات والقرارات التى اتخذت وذلك امام اللجنة القضائية المنصوص عليها فى المادة "٢١" من القانون والتى تختص دون غيرها بالنظر فى جميع الدعاوى والطلبات التى ترفع خلال السنة الاولى بعد العمل بالقانون فى القسم المساحى لاجراء تغيير فى بيانات السجل العينى والى ان جدول الدعاوى والطلبات سيقفل بعد انتهاء السنة وانه يجوز لوزير العدل مد المدة لسنة اخرى .
- ٤ - تنبيه اصحاب الشأن الى ان السجل العينى له قوة اثبات بالنسبة للبيانات الواردة به والى انه لايجوز التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت به وانه لايقبل فى اثبات اصل الملكية او الحق العينى سوى صحيفة الوحدة العقارية او الشهادات المستخرجة من السجل العينى . وينشر هذا البيان بالطريقة المبينة فى المادة "١١" ويرسل الى الجهات المنصوص عليها فيها كما يجرى لصقه على النحو المبين بالمادة "١٢" .

مادة ١٥: عند حلول سريان القانون فى الاقسام المساحية يرسل اخطار بكتاب مسجل بعلم وصول الى اصحاب الشأن الواردة اسمائهم فى كل صحيفة من صحائف الوحدات العقارية ببيان ما اثبت باسمائهم فى هذه الصحائف من حقوق وما يقع على هذه الوحدات العقارية من حقوق عينية وتكاليف مع تنبيههم الى حقهم فى الطعن على هذه البيانات على النحو المبين بالمادة السابقة .

## الفصل الثانى

### فى العقود العرفية واستثمارات التسوية

مادة ١٦ : تقدم طلبات شهر المحررات المنصوص عليها فى المادة "١٨" من قانون السجل العينى والثابتة التاريخ قبل صدور القانون رقم

١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بنظام السجل العيني الى مأموريات الشهر العقارى المختصة ومعها المستندات المنصوص عليها فى المادة "٢٣" من قانون الشهر العقارى .

مادة ١٧ : ترسل المأمورية صور الطلبات المشار اليها فى المادة السابقة والمستندات المتعلقة بها الى الجهة القائمة على اعداد السجل العيني فى القسم المساحى بمجرد تقديمها لبحثها من الناحيتين المساحية والقانونية ثم تعاد الاوراق الى المأمورية مؤشرا عليها بنتيجة البحث .

مادة ١٨ : إذا اسفر البحث عن صلاحية المحرر للشهر أشرت المأمورية على الطلب بالقبول كما تؤشر على مشروع المحرر بصلاحيته للشهر ثم يجرى توثيقه او التصديق على التوقيعات فيه بعد سداد الرسم المستحق طبقا للمادة "١٨" من قانون السجل العيني . وبعد شهر المحرر يوافق مكتب الشهر العقارى المختص الجهة القائمة على اعداد السجل العيني بصورة من المحرر لادراجه بمسودة دفتر مساحة الملكية واعتماده عند اجراء القيد الاول فى السجل . وفى حالة عدم شهر المحرر يقيد الحق الثابت به باسم المالك دون المتصرف اليه بهذا المحرر .

مادة ١٩ : إذا قدمت طلبات للشهر بعد مضي الميعاد المشار اليه فى المادة "١٨" من قانون السجل العيني وحتى بدء سريان القانون على القسم المساحى فيسرى عليها حكم المادتين السابقتين عدا الرسوم فتدفع كاملة .

مادة ٢٠ : إذا قدمت استمارة التسوية المنصوص عليها فى المادة "١٩" من قانون السجل العيني فى ميعاد الشهرين المنصوص عليها فى المادة "١٨" منه وجب على الجهة القائمة على اعداد السجل العيني فى القسم المساحى :

- ١ - التحقق من توافر الشروط التى يتطلبها القانون والقرار الوزارى الصادر ببيان كيفية تحرير الاستمارة .
- ٢ - بحث اصل الحقوق المدرجة بالاستمارة وتحديد العقارات الموضحة بها مساحيا .

- ٣ - التحقق من وضع اليد ومدته .  
٤ - بحث الحقوق العينية التبعية والتكاليف المحملة بها العقارات محل الاستمارة من واقع المراجع (السجلات) والتحقق من انها ادرجت جميعها بالاستمارة وان اصحابها وافقوا على التسوية .

مادة ٢١ : تثبت الجهة القائمة على اعداد السجل في م. ضر ما قامت به من بحث وما اجرته من معاينات في الطبيعة واقوال اصحاب الشأن والجيران ورجال السلطة العامة ويوقع عليه ممن سنل ومن العاملين المختصين .

مادة ٢٢ : إذا تحققت الجهة القائمة على اعداد السجل من توافر الشروط الشكلية والموضوعية وسددت الرسوم المستحقة طبقا للقنة التي تحددها هذه الجهة وتم التصديق على توقيعات ذوى الشأن جميعا قامت استمارات التسوية مقام المحررات المشهورة في اثبات الحقوق بصحائف الوحدات العقارية وفقا لما جاء بها .

## الباب الثالث

فى اعداد الخرائط والدفاتر وحصر الوحدات العقارية

### الفصل الاول

فى الاراضى الزراعية

مادة ٢٣ : تعد خرائط ودفاتر مساحة الملكية وفقا للقواعد الموضحة بالمواد التالية .

مادة ٢٤ : تقوم الهيئة المصرية العامة للمساحة بإعداد خرائط مساحة الملكية واعتمادها وفقا للاصول الفنية ويحدد مقياس الرسم اللازم للخرائط الاصلية بقرار من الهيئة .

كما تقوم الهيئة المذكورة باعداد مسودة دفتر مساحة الملكية ودفتر الميزانية واخطار ذوى الشأن بنتيجة التسوية الواردة فى دفتر مساحة

الملكية على النموذج المعد لذلك ، وتتولى مراجعة هذا الدفتر واعتماده لجنة تشكل من عضوين قانونيين بمصلحة الشهر العقارى وعضو مساحى من هيئة المساحة ، ويتم اعتماده بعد ذلك من الهيئة .

مادة ٢٥ : تقوم هيئة المساحة بوضع شبكة العلامات ورصد هذه العلامات واسقاطها على الخرائط وفقا للتعليمات الموضوعة لهذا الغرض .

مادة ٢٦ : عمليات تحديد الوحدات العقارية ورفع حدودها هي والتفاصيل الطبوغرافية ورسم هذه الحدود على الخرائط الاصلية وتحبيرها ثم ترقيم الوحدات العقارية واستخراج مسطحها يراعى بشأنها الاحكام الواردة فيما بعد .

مادة ٢٧ : تحدد الوحدة العقارية حسب التعريف الوارد فى القانون بعلامات فى الطبيعة لفصلها عن الوحدات الملاصقة لها .  
ويقوم بعمليات التحديد المذكورة ووضع العلامات او خلعها او نقلها العاملون الفنيون التابعون للهيئة المصرية العامة للمساحة دون غيرهم .

مادة ٢٨ : يجب ان تشمل كروكيات الحقل (الغيط ) المقاسات اللازمة لتحقيق الاغراض الاتية :

١ - تعيين حدود الوحدات العقارية وربطها بالنسبة الى شبكة العلامات الثابتة بما يمكن من ايجاد مواقع علامات الوحدات العقارية على الطبيعة كلما تطلب الأمر ذلك .

٢ - رسم الوحدات على الخرائط الاصلية (تحشية الخرائط ) .

٣ - استخراج مسطحات الوحدات .

مادة ٢٩ : يبين على الخرائط الاصلية مواقع العلامات الثابتة والتفاصيل الطبوغرافية والوحدات العقارية ، كما يبين عليها او على صورة منها جميع التغييرات التى تطرأ على حدود الوحدات العقارية .

- مادة ٣٠ : يجب ان تزود فرق المساحة بالغيط بالمستندات والمراجع الآتية للاسترشاد بها فى اعمال اعداد خرائط مساحة الملكية ودفاترها:
- ١ - مجموعة كاملة من خرائط المساحة السابقة مبين عليها علامات تحديد الحياض وحدود اللوحات التى ستتخذ اساسا لمساحة الملكية .
  - ٢ - مجموعة اخرى من الخرائط المذكورة ملون عليها العقارات موضوع المحررات التى تم شهرها (تسجيل - قيد - تأشير هامشى) .
  - ٣ - ملخص مختصر عن بيانات المحررات المذكورة فى الفقرة السابقة (رقم القطعة ، المسطح ، الحدود واطوالها ، اسم الحوض ورقمه ، اسم القرية (الناحية) والمركز ، اطراف المحرر ، رقم وتاريخ الشهر ، بيانات اصل الملكية ان وجدت (نوع المحرر) .
  - ٤ - صور من الخرائط والاستمارات الخاصة بالمنافع العامة بجميع انواعها .
  - ٥ - مجموعة من خرائط المساحة السابقة مبين عليها الاملاك الخاصة للدولة وكشف بهذه الاملاك بعد اعتمادها من المحافظة .
  - ٦ - كشف التكاليف ويستخرج من واقع دفاتر المكلفات .
  - ٧ - بيان عن مواقع علامات المناسيب (الروبيرات) بالقرية (الناحية) مبين به ارقامها ومقاساتها .
  - ٨ - كشف باسماء العزب المعتمدة من وزارة الداخلية ويستخرج من المحافظة .
  - ٩ - كشف باسماء الاحواض وارقامها ومسطحاتها بالمطابقة لما ورد بالدفاتر السابقة للمساحة .

مادة ٣١ : الاحواض او اقسامها هى اصغر الوحدات المالية الثابتة التى يبنى عليها نظام السجلات العينية فى الاراضى الزراعية ويقابلها الكتل (البلوكات) او اقسامها فى اراضى المدن .

مادة ٣٢ : يكون الاصل فى تسمية الاحواض وترقيمها وتعيين حدودها ومسطحاتها بما ورد فى خرائط المساحة السابقة ودفاترها وبالابعاد التى تحويها الخرائط والاستمارات والكروكيات التى اعتمدتها لجان الضرائب العقارية .

مادة ٣٣ : تحدد المنافع العام حسب حالتها فى الطبيعة ووفقا للمستندات والخرائط المتعلقة بها .

مادة ٣٤ : تحدد المنافع العامة التى بطل استعمالها دون ان تقرر الجهة المشرفة عليها الاستغناء عنها وفقا للمستندات والخرائط المتعلقة بها .

مادة ٣٥ : توضع علامات تحديد الوحدات على رؤوسها او على نقط تحويل الاتجاهات وإذا كان الحد منحنيا فتوضع علامة على كل من بداية ونهاية الانحناء ، كما توضع علامة او اكثر فى الوسط حسب الحاجة .

ويجب فى جميع الحالات رفع الكسرات الظاهرة التى يمكن رسمها والتى لا يتطلب الامر وضع علامات عليها .

مادة ٣٦ : يراعى بشأن الوحدات العقارية المتاخمة للمنافع العامة ان توضع علامات تحديدها على خط تحديد المنفعة .

مادة ٣٧ : الحوائط والاسوار الثابتة المقامة على حدود الوحدات العقارية تعتبر حدودا لهذه الوحدات ولا توضع عليها علامات فى الطبيعة وذلك بعد التحقق من انها مقامة على الحدود الصحيحة .

مادة ٣٨ : تستعمل فى رفع الوحدات العقارية والتفاصيل الطبوغرافية رسومات تقريبية (كروكيات) غيطة ويخصص دفتر او اكثر لكل حوض ويراعى تحبير جميع البيانات والرسوم الموضحة بهذه الرسومات (الكروكيات) .

مادة ٣٩ : يجب ان يبين على كروكى الغيطة مواقع العلامات الثابتة وكذلك مواقع علامات تحديد الوحدات العقارية .

مادة ٤٠ : عند تحديد الوحدات العقارية يحرر محضر تثبت فيه الاعمال التى تمت وأسماء الملاك أو ممثليهم والملاك المجاورين

ورجال السلطة العامة الذين حضروا عملية التحديد مع التوقيع منهم على المحضر .

مادة ٤١ : اثناء عملية تحديد الوحدات العقارية تعمل كروكيات يبين عليها فى داخل كل وحدة اسم صاحب التكليف ورقم المكلفة واسم المالك وطريق كسب الملكية وبيان المستندات المؤيدة .

مادة ٤٢ : فى حالة الخلاف بين موقع القطعة بحسب الوارد فى المستندات وبين موقع القطعة الموضوع اليد عليها ترفع القطعة على اساس وضع اليد ويمكن التجاوز عن الاختلافات الطفيفة فى المسطح والحدود والاطوال بين وضع اليد وبين ما ورد فى المستند واحترام وضع اليد متى كان ثابتا وحدوده ثابتة لا نزاع عليها .

مادة ٤٣ : تربط علامات تحديد الوحدات العقارية على العلامات الثابتة مع تمييزها على الكروكى وذلك برسم علامات الوحدات داخل دائرة والعلامات الثابتة داخل دائرتين على ان يشمل الكروكى ارقام العلامات الثابتة بجوارها .

مادة ٤٤ : تدون ابعاد الوحدات العقارية التى تؤخذ مقاساتها من واقع الخرائط الاصلية على الكروكى الخاص بها بلون خاص يميزه عن الابعاد المأخوذة من الطبيعة .

مادة ٤٥ : يجب رفع جميع التفاصيل من الطبيعة وبيانها على الكروكيات طبقا للاشارات الاصطلاحية المتبعة فى تجهيز الخرائط مع بيان الاشجار والنخيل ونوع الأرض وما إذا كانت زراعية او رملية او حجرية او كانت مستنقعا او تلالا او غير ذلك .

مادة ٤٦ : تراعى القواعد الآتية فى تحرير الخرائط الاصلية :  
١ - ترسم حدود الوحدات العقارية بخطوط كاملة والتفاصيل الاخرى الداخلية بخطوط مجزأة .



٢ - عند اشتراك حدين او اكثر من حدود الوحدات المالية (وهى الاحواض والقرى والمراكز والمحافظات ) فى موقع واحد فيرسم حد الوحدة المالية الاكبر حسب الاشارات الاصطلاحية المتبعة .

مادة ٤٧ : ترسم الوحدة العقارية فى لوحة (واحدة) ويمكن الانتفاع بهامش اللوحة لهذا الغرض الا اذا كانت الوحدة العقارية كبيرة بحيث لايمكن رسمها فى لوحة واحدة ففى هذه الحالة ترسم الوحدة فى لوحتين او اكثر على حسب الاحوال ويرسم الحد الفاصل بين اللوحات بالمداد الأزرق وتعطى الوحدة رقما واحدا يكتب بالمداد الاسود فى اللوحة الواقع بها الجزء الاكبر وبالمداد الأزرق فى اللوحات الواقع بها باقى الاجزاء .

مادة ٤٨ : الاحواض التى تقرر فصلها من قرية و اضافتها الى قرية اخرى تعطى الارقام التالية لآخر رقم حوض فى القرية التى اضيفت اليها ولايدخل اى تعديل على ارقام أحواض القرية التى تقرر فصلها منها ، ويتبع ذلك ايضا بالنسبة الى الأراضى الواقعة خارج الزمام التى يتقرر ضمها الى زمام قرية اخرى .

مادة ٤٩ : ترقم الوحدات العقارية الكائنة بكل حوض او قسم حوض بأرقام سلسلة تبدأ برقم واحد ويبدأ الترقيم من الغرب الى الشرق بالوحدة العقارية الواقعة فى الشمال الغربى ويعطى لكل وحدة عقارية رقم خاص سواء وقعت فى خريطة واحدة او اكثر .

مادة ٥٠ : يستخرج قبل البدء مباشرة فى اعداد دفاتر مساحة الملكية ما يأتى :

أولا : صورة من واقع دفاتر المكلفات بالمحافظة شاملة اخر حالة عن المسطحات المدرجة باسماء الممولين واصحاب التكليف والجرن ومسكن القرية وحرم السكن ومنافع الأهالى ومنافع السكن واملاك الدولة الخاصة والمنافع العامة .

ثانيا : كشف من واقع الدفاتر المحفوظة بالمحافظة يشمل المسطحات المدرجة بكل نوع من الانواع الاتية قطعة قطعة وحوضا حوضا :

- ١ ( املاك الدولة الخاصة .
- ٢ ( المنافع العامة المدرجة ضمن حياض القرية .
- ٣ ( الأطيان المرفوعة ضرائبها او المربوطة بضرائب مؤقتة .

مادة ٥١ : يجهز دفتر مساحة الملكية طبقا للنموذج المعد لذلك على ان يشمل البيانات الآتية :

- اسم الحوض ورقمه .
- رقم اللوحة ومقياسها
- اسم القرية والمركز والمحافظة .
- رقم الوحدة العقارية ومسطحها ونوع الأطيان .
- الضرائب وأنواعها .
- اسماء اصحاب التكاليف واسماء الملاك واسماء الممولين .
- سبب التملك ومستندات والقيود الواردة على الملكية ومستنداتها .
- انصبة الشركاء .
- الحقوق التبعية والتكاليف والارتفاقات .
- الملاحظات .

مادة ٥٢ : ترتب ترتيبا هجائيا اسماء اصحاب التكاليف المدونة بالمكلفات مع بيان المساحة المثبتة لكل منهم في كل حوض على حدة ويدخل ضمن هذا الترتيب الهجائي اسماء من تثبت لهم من غير هؤلاء ملكية وحدة عقارية او اكثر .

مادة ٥٣ : تزود فرق المساحة المكلفة باعداد دفاتر مساحة الملكية بالحقل بالمستندات الموضحة بالمادة "٣٠" من هذه اللائحة وبالأوراق الآتية :

- ١ - كشف بأملك الدولة الخاصة .
- ٢ - بيان الاطيان المرفوعة ضرائبها او المربوطة بضرائب مؤقتة .
- ٣ - بيان بالاحواض او اجزائها التي فصلت او اضيفت الى القرية .
- ٤ - بيان عن المسطحات التي اضيفت الى الاجران من املاك الدولة الخاصة والقرارات المتعلقة بذلك .

- ٥ - خرائط القرية .
- ٦ - كروكيات الرفع .
- ٧ - الكشف الهجائي المبين بالمادة السابقة .

مادة ٥٤ : تفحص الملكية والحقوق العينية على الوحدات العقارية في القرية حوضاً حوضاً بعد اخطار ذوى الشأن ويتم الفحص بتطبيق المستندات المثبتة للحقوق المذكورة على الطبيعة إذا استدعى الحال مع الرجوع الى خرائط الملكية وما ورد بالمكلفة وما اثبت بكروكيات الرفع ثم تدون اسماء الملاك والمنتفعين بالحقوق في دفتر مساحة الملكية .

مادة ٥٥ : يذكر في خانة اسماء الملاك اسم مالك الوحدة العقارية حسب نتيجة التحقيق الذى عمل فى الطبيعة والمؤيدة بالمستندات الناقلة للملكية او المقررة او الناسخة لها .

مادة ٥٦ : يجب بالنسبة للمكلفات المشتركة بين عدة اشخاص تخصيص حصة كل شريك وادراجها باسمه على الشئوع مع باقى الشركاء استنادا الى المستندات المقدمة وموافقة الشركاء كتابة فى محضر يحرر لهذا الغرض .

مادة ٥٧ : فى حالة وجود زيادة أو عجز فى مساحة الوحدات العقارية المملوكة لشركاء على الشئوع توزع الزيادة او العجز عليهم بنسبة نصيب كل منهم .

مادة ٥٨ : تحفظ الخرائط الاصلية بعد اعتماد دفاتر مساحة الملكية المتعلقة بها بمديرية المساحة المختصة وتستعمل الخريطة المطبوعة كأصل فى الاعمال المتعلقة بالسجل العينى .

مادة ٥٩ : تقيد فى خانة الارتفاقات وملحقات الوحدة العقارية الارتفاقات المقررة للوحدة العقارية او عليها التى تم شهرها والمستندات المؤيدة لذلك ، كما تقيد فى هذه الخانة الملحقات كالعزب وآلات الري .

مادة ٦٠ : يجهز دفتر ميزانية القرية طبقا للنموذج المعد لذلك على ان يشمل البيانات الآتية :

- ١ - اسماء الملاك مرتبة ترتيبا هجائيا .
  - ٢ - أرقام مسطحات الوحدات العقارية التى يملكها كل مالك او المسطحات الشائعة فى هذه الوحدات حوضا حوضا .
  - ٣ - الضرائب المفروضة على المالك بأنواعها .
  - ٤ - مقدار الزيادة او العجز بين المسطحات المقيدة باسم المالك فى المكلفات وما اثبت باسمه فى عملية مساحة الملكية .
- ويعول فى اعداد دفتر الميزانية على ما اثبت بدفترى الفهرس والمساحة .
- ويراعى الترتيب التصاعدى فى ارقام الاحواض والوحدات العقارية.

مادة ٦١ : يذكر فى خانة رقم المكلفة الرقم المعطى لصاحب التكاليف طبقا لمكلفات المحافظة وإذا كان المالك قد ادرج اسمه بدفتر مساحة الملكية نتيجة لتنفيذ محرر لم يسبق تنفيذه بالمكلفات فى هذه الحالة يذكر رقم المكلفة الذى نقل منه المسطح موضوع هذا المحرر .

مادة ٦٢ : يدون فى خانة الملاحظات سبب العجز بين أصل التكاليف وبين ما اثبتته عملية مساحة الملكية خصوصا فى احوال العجز المتداخل بسكن القرية وأكل النهر وكذلك يبين بهذه الخانة ما ضم الى الملكية او استنزل منها بناء على سبب من اسباب نقل الملكية .

مادة ٦٣ : يخطر كل من الملاك واصحاب الحقوق على نموذج خاص ببيان ما اثبت باسمائهم بدفاتر مساحة الملكية مع التنبيه الى حقهم فى الاعتراض على نتيجة التسوية خلال خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ وصول الاخطار او تسليمه وذلك بشكوى تقدم الى مكتب الشهر العقارى ليقوم باحالتها الى اللجنة المنصوص عليها فى المادة التالية لفحصها .

مادة ٦٤ : تنشأ بقرار من وكيل الوزارة لشئون الشهر العقارى والتوثيق لجنة تسمى لجنة فحص الاعتراضات على تسوية دفتر مساحة الملكية وتشكل من عضوين قانونيين وعضو هندسى ترشحه هيئة المساحة .

وتحقق اللجنة الشكاوى وتجرى المعاينات المطلوبة وتحرر محضرا بنتيجة التحقيق ثم تصدر قرارها إما بإبقاء الحالة على ماهى عليه وإما بالتصحيح الواجب اجراؤه مع اخطار اصحاب الشأن بذلك . وعلى هذه اللجنة ان تتم عملها قبل الميعاد المحدد لبدء سريان نظام السجل العينى فى القسم المساحى المشكلة فيه بوقت كاف . اما الشكاوى التى لا يبت فيها فلا صحاب الشأن الالتجاء بشأنها الى اللجنة القضائية المنصوص عليها فى المادة ٢١ " من القانون . وينفذ قرار اللجنة على الخرائط وفى دفتر مساحة الملكية .

مادة ٦٥ : لايجوز ان يشترك فى عضوية اللجنة المنصوص عليها فى المادة السابقة من سبق له العمل فى مسودة دفتر مساحة الملكية ، كما لايجوز ان يشترك فى عضوية اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٢٤ " من هذه اللائحة من سبق له العمل فى مسودة دفتر مساحة الملكية او فى عضوية اللجنة المنصوص عليها فى المادة السابقة .

## الفصل الثانى

### فى المدن

مادة ٦٦ : تتكون المدينة من قسم مساحى (مجموعة) او اكثر يصدر بتحديد قرار من وزير العدل .

وتتكون المجموعة من كتلة (بلوك) او عدة كتل . والكتلة عبارة عن وحدة او عدة وحدات بنائية متاخمة يحيط بها من جميع الجهات منافذ عامة او وحدات زراعية او خارج الزمام . والوحدة العقارية تتحدد وفق التعريف الوارد فى القانون . وتعتبر المنافذ العامة الواقعة ضمن المجموعة وحدات عقارية مستقلة .

مادة ٦٧ : تعد خريطة او اكثر لكل مجموعة من مجموعات المدينة يتكون منها مجموعة خرائط المدينة .

مادة ٦٨ : يطبق نظام المدن على سكن البلاد التى تصدر فى شأنها قرارات وزارية ويكتفى فى سكن البلاد الاخرى بتقسيمها الى مجموعات وكتل دون رفع الوحدات العقارية الواقعة بداخل هذه الكتل.

مادة ٦٩ : يزود العاملون المكلفون باعتماد خرائط المدينة بالاوراق الاتية ، فضلا عما يقدمه لهم ذوو الشأن من مستندات وخرائط :  
أ ( صورة المرسوم او القرار الجمهورى الصادر بتعيين نطاق المبانى الخاضعة للضريبة وعلى العقارات المبنية فى المدينة ان وجد وخريطة مبين عليها هذه الحدود .

ب ( بيان مشفوع برسم عن حدود مراكز واقسام الشرطة والشيخات ان وجدت .

ج ( صورة من دفتر جرد وتقدير الضريبة على العقارات المبنية .

د ( ملخصات عن المحررات المشهرة .

هـ ( تراخيص شخصية صادرة من الهيئة المصرية العامة للمساحة للعاملين المكلفين بعملية الرفع تخولهم دخول الوحدات العقارية .

مادة ٧٠ : يستخدم فى عملية الرفع فى المدن نوعان من الكروكيات الأولى كروكى للتحديد والثانى كروكى الرفع .

مادة ٧١ : يخصص كروكى التحديد لبيان أطوال الوحدات العقارية والمقاسات اللازمة لاستخراج مسطحاتها فضلا عن بيان اسماء الملاك واصحاب الحقوق والمستندات المؤيدة لذلك ووصف موجز للوحدات العقارية وحدودها .

مادة ٧٢ : يخصص كروكى الرفع لبيان المقاسات اللازمة لرسم الوحدات العقارية .

مادة ٧٣ : تحدد فواصل الوحدات العقارية في المدن باستعمال علامات مساحية .

مادة ٧٤ : ترسم التفاصيل الداخلية للقطع التي تشملها الوحدة العقارية بخطوط مجزأة .

مادة ٧٥ : تعتبر ملكية الحائط الفاصل بين وحدتين عقاريتين متاخمتين مشتركة في الحالات الآتية :  
١ - إذا كانت مستندات الملكية قاطعة في ذلك .  
٢ - إذا اتفق ذوى الشأن على ذلك كتابة .  
٣ - إذا اتضح ذلك من حالة البناء في الطبيعة .

مادة ٧٦ : تحدد الوحدات العقارية في المدن طبقا للمادة ٢٧ من هذه اللائحة .

مادة ٧٧ : إذا تعارض مستند الأرض الفضاء مع عرض المنافذ العامة المتاخمة لها يعول على عرض المنفذ العام المعتمد أو الصادر في شأنه مرسوم أو قرار جمهوري .

مادة ٧٨ : الوحدات العقارية المبنية والمصورة التي يقع جزء من بنائها أو صورها على المنافع العامة يرسم هذا الجزء على الخرائط بخطوط مجزأة داخل المنطقة المحددة للمنفعة العامة .

مادة ٧٩ : ترقم الكتل بكل مجموعة بارقام سلسلة وترقم الوحدات العقارية في كل كتلة منها بارقام سلسلة أيضا .

مادة ٨٠ : تثبت أرقام التنظيم وارقام دفتر الجرد الخاص بالضريبة على العقارات المبنية المتعلقة بكل وحدة عقارية في دفاتر المساحة كبيان وصفي .

مادة ٨١ : يكون لكل مجموعة من المدينة دفتر مساحة طبقا للنموذج المعد لذلك يشمل :

- ١ - رقم الوحدة .
- ٢ - المسطح "ديسمتر مربع" .
- ٣ - قيمة الضريبة على العقارات المبنية .
- ٤ - رقم الجرد .
- ٥ - رقم التنظيم .
- ٦ - اسم الشارع .
- ٧ - وصف الوحدة والغرض المستعملة فيه .
- ٨ - رقم المكلفة وسنتها .
- ٩ - اسم صاحب التكليف .
- ١٠ - اسم المالك .
- ١١ - سبب التملك .
- ١٢ - انصبة الشركاء من الملاك .
- ١٣ - سندات التملك والقيود الواردة على الملكية .
- ١٤ - الحقوق العينية .
- ١٥ - الارتفاقات .
- ١٦ - ملاحظات .

مادة ٨٢ : يسرى فيما يتعلق باخطار الملاك واصحاب الحقوق بما اثبت باسمائهم فى دفاتر مساحة الملكية وطريقة الاعتراض على ذلك احكام المادتين ٦٣ و ٦٤ من هذه اللائحة .

## الباب الرابع

### فى اجراءات القيد على وجه العموم

### الفصل الاول

#### طلبات القيد فى السجل العينى

مادة ٨٣ : تقدم طلبات القيد من ثلاث نسخ متطابقة الى مأمورية السجل العينى التى يقع العقار فى دائرة اختصاصها ويجب ان يكون موقعا عليها من المتصرف او المتصرف اليه فى العقود والاشهادات او ممن يكون المحرر لصالحه فى غير ذلك من المحررات كساوراق الاجراءات وصحف الدعاوى والاحكام .



مادة ٨٤ : يجب على من يتسلم الطلب بالمأمورية ان يعطى لمن قدمه ايصالا مبينا فيه رقم قيده في دفتر اسبقية الطلبات وتاريخه والمستندات المرفقة به .

مادة ٨٥ : يجب ان يشتمل طلب القيد فضلا عما يتطلبه القانون في احوال خاصة على ما يأتى :

١ - اسم كل طرف ولقبه وسنه وجنسيته ومحل اقامته وديانته واسم ابيه وجده لأبيه .

٢ - صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم .

٣ - رقم الوحدة العقارية ومساحة وحدود القدر موضوع الطلب مع بيان اسم الحوض ورقمه واسم القرية واسم المركز فان كانت الوحدة من الوحدات البنائية وجب ذكر الكتلة والمجموعة والمدينة الكائنة بها والقسم والشارع والحارة والرقم ان وجد .

٤ - موضوع المحرر المراد قيده وبيان المقابل او مقدار الدين ان وجد .

٥ - اصل حق الملكية او الحق العيني محل التصرف وذلك فى العقود والاشهادات وكذلك احكام صحة التعاقد والقسمة وتثبيت الملكية إذا بنيت على الاقرار باصل الحق او التسليم للمدعى بطلباته واحكام توثيق الصلح واثبات ما اتفق عليه الخصوم فى محضر الجلسة واوامر الاختصاص .

٦ - بيان الحقوق العينية العقارية الاصلية والتبعية المقررة على الوحدة العقارية .

ويجب ان يرفق بالطلب مشروع المحرر المراد قيده وصحيفة الوحدة العقارية او شهادة بالقيود الواردة فى السجل عن الوحدة العقارية محل الطلب مرفقا بهما شهادة بمطابقتها للسجل العيني وكذلك المستندات المؤيدة للبيانات المذكورة فى البند "٢" .

مادة ٨٦ : يجب ان يشتمل الطلب الخاص بقيد حق الارث والوصية الواجبة على اسم المورث ولقبه واسم ابيه وجده لأبيه وديانته وجنسيته ومحل اقامته وتاريخ ومحل الوفاة واسماء الورثة والقابهم واسماء ابائهم

واجدادهم لابائهم وسنهم وديانتهم وجنسياتهم ومحل اقامتهم والبيانات المتعلقة بالعقارات المتروكة عن المورث والحقوق العينية المقررة عليها وأصل ملكية المورث وذلك وفقا لما هو موضح بالفقرات ٦٥ و ٦٥ من المادة السابقة ، ويجب ان يرفق بهذا الطلب الاشهاد الشرعى او الحكم المثبت لحق الارث والوصية الواجبة .

مادة ٨٧ : تدون الطلبات حسب تواريخ وساعات تقديمها بدفتر يعد لذلك بالمأمورية وترقم الطلبات بارقام متتابعة ويبين فى هذا الدفتر مراحل العمل فى كل طلب .

مادة ٨٨ : إذا لم يكن من شأن الطلب اجراء تغيير فى البيانات المساحية للوحدة العقارية محل الطلب وكان مستوفيا للبيانات المقررة أشرت المأمورية على مشروع المحرر بالصلاحية للقيد فى السجل .  
اما إذا كان من شأن الطلب اجراء تغيير فى البيانات المساحية للوحدة العقارية فعلى المكتب الهندسى مراجعته من الناحية المساحية ومعاينة العقار على الطبيعة واجراء التغيير المطلوب وما يتبع ذلك من تطبيق مستندات التملك وتحديد العقار بوضع علامات عند الاقتضاء وموافاة المأمورية كتابة بما انتهى اليه فى هذا الشأن ، ثم تقوم المأمورية بالتأشير على مشروع المحرر بالصلاحية للقيد فى السجل العينى متى استوفى الطلب البيانات والمستندات المقررة .

مادة ٨٩ : على الطالب ان يتقدم لتسلم مشروع المحرر خلال ثلاثة ايام من تاريخ التأشير عليه وإلا قامت المأمورية بارساله اليه فى موطنه المبين فى الطلب بكتاب موصى عليه بعلم الوصول .  
ويرسل مشروع المحرر الى مقدمه فور التأشير عليه إذا طلب ذلك كتابة .

مادة ٩٠ : عند اختلاف الرأى بين المكاتب الهندسية والمأمورية يرفع الامر الى ادارة السجل العينى لاتخاذ اللازم نحو حسمه .

مادة ٩١ : على مقدم الطلب اخطار مأمورية السجل إذا غير موطنه المبين في الطلب وإلا اعتبرت الاخطارات المرسله اليه في موطنه المذكور كأنها سلمت اليه .

مادة ٩٢ : تزود كل مأمورية بصورة من دفتر مساحة الملكية للرجوع اليها عند فحص طلبات القيد .

مادة ٩٣ : تزود كل مأمورية بنسخ من الخرائط التي اعدت بمناسبة القيد الأول بالسجل والخاصة بكل قرية او مدينة واقعة في دائرة اختصاصها ويبين على هذه الخرائط العقارات التي قيدت في شأنها محررات بعد القيد الأول وكذلك العقارات التي قدمت عنها طلبات ولم يتم قيد المحررات المتعلقة بها .

مادة ٩٤ : تؤشر كل من المأمورية والمكتب الهندسى على الخرائط بارقام وسنوات طلبات القيد في الجزء الذى يتعلق به الطلب وبعد اتمام القيد يؤشر في الخرائط برقم قيد المحرر في دفتر العرائض والسنة التي تم فيها .

ويتسعمل في هذين النوعين من التأشير مدادان مختلفان اللون .  
مادة ٩٥ : إذا قدم للمأمورية اكثر من طلب متعارض في شأن عقار واحد فيتبع في شأنها احكام المادة ٥٠ وما بعدها من قانون السجل العينى .

ويخصص بالمأمورية دفتر لبيان الطلبات المتعارضة مع بيان وافى للخطوات التي اتخذت بشأنها .

مادة ٩٦ : تعد لكل وحدة عقارية يقدم بشأنها طلب لمأمورية السجل العينى طبقا للمادة ٨٢ من هذه اللائحة استمارة تغيير تتضمن البيانات الآتية حسب المدون في السجل العينى :

١ - رقم الوحدة وموقعها ومسطحها وحدودها ورسم تقريبي(كروكى) يوضح شكلها .

٢ - بيان مفصل عن ملكيتها وما يرد عليها من قيود قانونية او اتفاقية.

٣ - الحقوق العينية العقارية الاصلية والتبعية المقررة للوحدة وعليها.

٤ - جدول يوضح ما قد يطرأ مستقبلا على الوحدة من تصرفات تشملها بالكامل او تشمل جزءا على الشروع فيها بناء على الطلبات التى تقدم بشأنها .

٥ - جدول يوضح ما الت اليها الوحدة بسبب تجزئتها بمناسبة الطلبات التى تقدم بشأنها .

٦ - جدول يبين كل ما يطرأ على الوحدة من تغييرات بسبب البناء والهدم نتيجة معاينة العقار فى الطبيعة .

مادة ٩٧ : إذا تناول التصرف محل الطلب جزءا مفرزا من وحدة عقارية فيحدد هذا الجزء بعلامات فى الطبيعة لفصله عن باقى الوحدة.

مادة ٩٨ : تحرر استمارتا تغيير تخصص احدهما للجزء محل التصرف والاخرى للجزء الباقي من الوحدة .  
وتتضمن الاستمارة الاولى التفاصيل المتعلقة بعملية التحديد ومواقع العلامات الجديدة التى وضعت والمقاسات التى تمت لتعيين الجزء محل التصرف كما تتضمن الاستمارة الثانية المقاسات الخاصة بالجزء الباقي من الوحدة .

مادة ٩٩ : لا يترتب على التصرفات التى من شأنها قيام وحدات عقارية تقل مساحتها عن الحد الادنى الذى يحدده قرار وزير العدل انشاء صحف عقارية جديدة لهذه الوحدات .

مادة ١٠٠ : يعد دفتر لضبط استمارات التغيير ومراحل العمل بها .

مادة ١٠١ : تحفظ استمارات التغيير حسب ترتيب ارقام الوحدات العقارية فى كل حوض وكل قرية على حدة ، وإذا ادمجت الوحدة العقارية او جزئت اشر على استمارات التغيير المخصصة لها بما يفيد ذلك مع ذكر ارقام الوحدات العقارية الجديدة التى حلت محل الوحدات المدمجة او المجزأة وتحفظ استمارات هذه الوحدات .

مادة ١٠٢ : يترتب على ادماج الوحدة العقارية او تجزئتها الغاء ارقام الوحدات المدمجة او المجزأة من الخرائط والاستعاضة عنها بأرقام جديدة تالية لاعلى رقم فى الحوض او الكتلة حسب الاحوال وذلك بقدر الوحدات الجديدة بعد اثبات حدودها على الخرائط .

مادة ١٠٣ : يقبل التنازل عن طلبات القيد الرضائية او اسبقياتها بشرط توقيع جميع اطراف التعامل او من يمثلونهم قانونا امام رئيس المأمورية بعد التثبت من شخصياتهم وصفاتهم وسلطاتهم . وعلى انه بالنسبة للذين لايمكنهم التوقيع امام رئيس المأمورية فيجب التصديق على توقيعاتهم على اقرار التنازل . وبالنسبة لطلبات القيد غير الرضائية فيكتفى بقبول التنازل ممن صدر لصالحهم الطلب على النحو المتقدم ذكره .

مادة ١٠٤ : لا تنفذ بصفة نهائية على الخرائط التغييرات المتعلقة بالوحدات العقارية والمترتبة على التصرفات المطلوب قيدها فى السجل الا بعد قيد هذه التصرفات فيه .

## الفصل الثانى

### القيد فى السجل العينى

مادة ١٠٥ : تقدم لمكتب السجل العينى من احد ذوى الشأن او من يقوم مقامه المحررات التى تم التأشير على مشروعاتها بصلاحياتها للقيد بعد توثيقها .

وإذا قدم اكثر من محرر فى وقت واحد وكان احدها مرتبطا بالمحررات الاخرى او متوقفا على قيدها فيجوز ارجاء القيد حتى يتم قيد تلك المحررات .

مادة ١٠٦ : إذا كان مقدم المحرر يقوم مقام غيره وجب التحقق من صفته ومدى سلطته ومطابقته بالمستندات المثبتة لذلك . وإذا كان المحرر مقدما من موظف عام تنفيذيا لحكم قضائى او قرار ادارى وجب التحقق من صفته .

مادة ١٠٧ : على مكتب السجل التحقق من أن المحرر المقدم لقيده صادر من صاحب الحق المدون في السجل العيني وفي حدود حقه .

مادة ١٠٨ : يعد بكل مكتب للسجل العيني دفتر للعرائض ( دفتر اليومية ) يكون مرقم الصفحات وموقعا على كل ورقة فيه من الامين العام او من يندبه لذلك .  
وتقيد بهذا الدفتر المحررات المقدمة للقيد بارقام متتالية وفق تواريخ وساعات تقديمها .

ويجب عند انتهاء العمل في كل يوم ان يؤشر امين المكتب او الامين المساعد في الدفتر بذلك مع التوقيع منه .

مادة ١٠٩ : لايجوز اجراء كشط او محو او شطب في الدفتر المنصوص عليه في المادة السابقة .

وإذا اقتضت الضرورة تصحيح خطأ مادي وقع ممن يكون الدفتر في عهده وجب اعتماد هذا التصحيح من امين المكتب إذا كشف الخطأ يوم حصوله .

أما إذا كشف الخطأ في ميعاد لاحق وجب اعتماد التصحيح من أمين المكتب على ان يحضر محضر توضح فيه اسباب الخطأ ومناسبة كشفه وتاريخ التصحيح .

مادة ١١٠ : يجب على من يتسلم المحرر ان يعطى لمن قدمه ايصالا مبينا فيه رقم وتاريخ قيده في دفتر العرائض وجميع المستندات المرفقة به .

مادة ١١١ : المحررات التي تقبل لاجراء القيد في السجل العيني :  
أ ( في حالة التراضي : عقد موثق .  
ب ( في حالة الارث والوصية الواجبة : المستندات المثبتة لحق الارث والوصية الواجبة .  
ج ( في الوصية : محرر الوصية النافذة .  
د ( في حالة نزع الملكية للمنفعة العامة: قرار نزع الملكية .

هـ ( فى حالة التنفيذ الجبرى : حكم مرسى المزاد او محضر رسو المزاد بالطريق الادارى .

و ( فى الأحكام : حكم نهائى .

ز ( فى الاختصاص : امر رئيس المحكمة الابتدائية بالاختصاص او حكم المحكمة بذلك بعد صيرورة الامر او الحكم نهائيا .

مادة ١١٢ : يقوم مكتب السجل العينى بحفظ المحررات التى قيدت بالسجل وفق ارقامها المتتابعة فى دفتر العرائض .

## الباب الخامس

### كيفية امساك السجل العينى

مادة ١١٣ : تخصص صحيفة من السجل العينى لكل وحدة عقارية زراعية او بنائية وفقا للنموذجين المرفقين .

وتثبت فى صحيفة السجل عند اجراء القيد الاول الحقوق التى اصبحت نهائية بالنشر عنها وفوات ميعاد الطعن فيها او التى صدرت بشأنها احكام نهائية وفقا للمادتين ٢٣ و ٢٤ من قانون السجل العينى .

مادة ١١٤ : يبين فى قسم الصحيفة المخصص لتحديد ذاتية الوحدة رقمها ومسطحها واللوحه المساحية الموجودة بها واسم الحوض ورقمه او رسم الكتلة (البلوك) ورقمها واسم الشارع واسم القرية او الشياخة والمركز او القسم والمحافظة مع رسم كروكى لها يعين شكلها حسب الطبيعة وخرائط الملكية وحدودها والوحدات والتفاصيل الطبوغرافية الملاصقة والمحيطة بها .

وتؤخذ بيانات المحافظة والمركز او القسم والقرية او الشياخة والحوض أو الكتلة(البلوك) والشارع من دفاتر مساحة الملكية وخرائطها وتؤخذ بيانات اللوحه المساحية (مقياس الخريطة) و(سنة المساحة ) من خرائط مساحة الملكية ، ويؤخذ المسطح من استمارات المسطحات .

مادة ١١٥ : يقيد فى قسم الصحيفة الخاص بالملكية التصرفات الناقلة للملكية او المقررة او المعدلة أو الناسخة لها والاحكام النهائية المثبتة

لشيء من ذلك ، ويتم القيد بكتابة اسم المالك كاملاً طبقاً لما هو وارد بالمحرر في خانة " المالكون " ونوع التصرف محل المحرر في خانة "سبب التملك " ورقم وتاريخ قيد المحرر بدفتر العرائض في خانة " سند الملكية " .

فاذا كانت ملكية الوحدة العقارية شائعة بين عدة شركاء اعطى لكل شريك رقم مسلسل يبين اسمه كما يذكر نصيبه في الوحدة عقب الاسم .

مادة ١١٦ : يدون في قسم الصحيفة الخاص بالقيود الواردة على حق الملكية شرط منع التصرف وحق الانتفاع وحق الحكر والإيجارات والسندات التي ترد على منفعة العقار إذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالصات والحوالات باكثر من اجرة ثلاثة سنوات مقدما وكذلك الاحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك واعلان الرغبة في الاخذ بالشفعة والتنازل عن حق الشفعة وصحف الدعاوى التي يكون الغرض منها الطعن في الحقوق المقيدة في السجل وجودا اوصحة او نفاذا وصحف دعاوى استحقاق اى حق من الحقوق العينية العقارية والديون التي على التركة وكافة القيود القانونية والاتفاقية الاخرى .

مادة ١١٧ : تقيد حقوق الارتفاق في القسم المخصص لها في صحيفة العقار المخدم وفي صحيفة العقار الخادم .

مادة ١١٨ : يقيد في قسم الصحيفة الخاص بالحقوق التبعية والتكاليف جميع الحقوق العينية العقارية التبعية وما يتعلق بها من تغيير او تحويل او شطب ، كما يقيد به بيانات اجراءات التنفيذ العقارى .

مادة ١١٩ : يقيد في قسم الصحيفة الخاص بالبيانات الاخبارية كل ما يتعلق بالوحدة من بيانات لم ترد في الاقسام الاخرى وعلى الاخص تلك التي لها صفة الاخبار كملحقات الوحدة وآلات الرى وما اليها .

مادة ١٢٠ : يقيد في قسم الصحيفة الخاص بالتقديرات كل ما يتعلق بالوحدة من ثمن وضرائب .



مادة ١٢١ : إذا تصرف المالك فى الوحدة العقارية يؤشر بجوار اسمه من الجهتين بالشطب بعلامة ( x ) بالمداد الاحمر ثم يكتب على السطر الابيض التالى مباشرة بالمداد الاسود البيانات المتعلقة بالمالك الجديد حسب التفصيل الموضح بالمادة ( ١١٤ ) من هذه اللانحة ، وتؤخذ هذه البيانات من المحرر المثبت للتصرف .

مادة ١٢٢ : إذا تصرف الشريك فى نصيبه كاملا للغير يؤشر بجوار اسمه من الجهتين بالشطب بعلامة ( x ) بالمداد الاحمر ويكتب اسم الشريك الجديد بالاسود فى نهاية الاسماء مباشرة ويعطى الشريك الجديد الرقم التالى للارقام المعطاة للشركاء السابقين مع كتابة هذا الرقم بسطا ورقم الشريك المتصرف مقاما .

مادة ١٢٣ : إذا تصرف احد الشركاء فى جزء من نصيبه فى الوحدة العقارية اشر بالشطب بجوار اسمه على النحو المبين فى المادة السابقة ثم يعاد كتابة اسمه بالمداد الاسود فى نهاية الاسماء مباشرة عن الجزء الباقى له على ان يعطى الرقم المسلسل التالى بسطا والرقم الذى كان مقاما ، مع تمييزه بكلمة ( باقى ) ثم يكتب اسم الشريك الجديد بعد ذلك بالكيفية الموضحة فى المادة السابقة .

مادة ١٢٤ : يترتب على ادماج الوحدة العقارية فى وحدة اخرى او تجزئتها .

١ - الغاء صحيفة السجل المخصصة للوحدة التى ادمجت او جزئت والاستعاضة عنها بصحف اخرى بارقام جديدة للوحدات التى جدت تستقى بياناتها من صحيفة الوحدة الملغاة والمحررات التى ترتب عليها الادماج او التجزئة ومن غير ذلك من المراجع .

٢ - حفظ صحيفة السجل الملغاة الخاصة بالوحدات القديمة بصفة دائمة بعد التأشير عليها ببيانات الوحدات العقارية الجديدة .

مادة ١٢٥ : ينفذ الادماج او التجزئة فى الطبيعة برفع علامات التحديد او وضعها بعد اجراء المقاسات وعمل حساب المسطحات واثباته على

استمارات التغيير ثم توقيعه بعد ذلك على خرائط مساحة الملكية بالوان خاصة .

مادة ١٢٦ : كل بيان يقيد فى صحائف السجل يجب ان يذيل بتوقيع مقروء ممن قيده مع ايضاح التاريخ ويعتمد بالكيفية ذاتها من امين السجل .

مادة ١٢٧ : لايجوز اجراء اى تحشير او كشط او محو فى صحائف السجل العينى مهما كانت الاسباب .

مادة ١٢٨ : تثبت بارقام سلسلة صحائف السجل فى دفتر يعد لضبطها يوضح به امام كل صحيفة الغرض الذى استعملت من اجله ورقمها المطبوع .

واذا الغيت صحيفة بسبب سوء تحريرها او بسبب تمزيقها او تشويهها فيجب ان يتم الالغاء بمعرفة امين السجل على ان يشار فى الدفتر الى الالغاء وسببه .  
وتحفظ الصحائف الملغاة خمس عشر سنة يستغنى عنها بعدها .

مادة ١٢٩ : تعد مكاتب السجل العينى كشوفاً يومية من عدة صور بالقيود والتأشيرات التى تمت فى السجل فى اليوم السابق وترسل فى نهاية كل اسبوع صورة الى المأموريات المختصة للتأشير بما ورد فى مراجعها .

كما ترسل مكاتب السجل صورتين من هذه الكشوف فى نهاية كل اسبوع الى ادارة المحفوظات للتأشير بما ورد بها فى صور صحف الوحدات العقارية والفهارس الشخصية الموجودة لديها .

## الباب السادس

### فى الفهارس والاطلاع والشهادات

مادة ١٣٠ : يعد بكل مكتب من مكاتب السجل فهرس شخصى هجائى لكل قسم مساحى يكون فيه لكل مالك صحيفة يبين فيها الوحدات التى يملكها فى القسم المساحى وتدون بيانات هذا الفهرس من واقع البيانات المثبتة فى السجل العينى .

مادة ١٣١ : يعد بكل مكتب من مكاتب السجل فهرس شخصى هجائى لكل محافظة يكون فيه لكل مالك صحيفة خاصة يبين فيها الوحدات التى يملكها فى المحافظة وتدون بيانات هذا الفهرس من واقع البيانات المقيدة فى السجل العينى وترسل نسخة من هذا الفهرس فى نهاية كل عام الى ادارة المحفوظات .

مادة ١٣٢ : لكل شخص ان يطلب الاطلاع فى مكتب السجل بعد اداء الرسم المقرر على الفهارس الشخصية الهجائية ، ويعد دفتر لقيود طلبات الاطلاع وما تم فى شأنها .

مادة ١٣٣ : على مكاتب السجل كلما طلب منها ذلك ان تسلم أى شخص شهادة بالقيود الواردة بالسجل عن أى وحدة عقارية او بياناً يفيد عدم وجود قيود وذلك بعد اداء الرسم المقرر وتعد دفاتر لقيود طلبات هذه الشهادات وبيان ما تم فى شأنها .

مادة ١٣٤ : ينشر هذا القرار فى الوقائع المصرية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

صدر فى ١١ جمادى الاخر سنة ١٣٩٥ هـ (الموافق ٢٢ من يونيه سنة ١٩٧٥ م )

## المطلب الخامس

### حكم بيع العقار بعد التسجيل

- عقد البيع المسجل يترتب جميع الآثار التي يترتبها عقد البيع الابتدائي عدا التزام البائع بنقل الملكية والتي تم نقلها بالفعل :
- جميع الآثار التي يترتبها عقد البيع قبل أن يتم تسجيله تبقى قائمة بعد أن يسجل البيع ، إذ يملك المشتري بعد التسجيل أن يطالب البائع بتنفيذ مالم يتم تنفيذه من التزاماته .
  - وفي المقابل يملك البائع أن يطالب المشتري بتنفيذ مالم يتم بتنفيذه من التزاماته .
  - ويؤخذ في البيع المسجل بالشفعة كما كان يمكن الأخذ بها في البيع غير المسجل .
  - وبالرغم من تسجيل البيع فإن بيع ملك الغير بالنسبة لهذا البيع المسجل يبقى قابلاً للإبطال كما هو الشأن بالنسبة للبيع غير المسجل .
- ويترتب على البيع المسجل انتقال الملكية فعلاً فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير :
- إذا ما تم تسجيل البيع انتقلت الملكية فيما بين المتعاقدين — من البائع إلى المشتري — وأصبح ذلك حجة على الغير ، وكل ذلك شريطة أن يكون العقار المبيع مملوكاً للبائع وقت البيع ذلك أن بيع ملك الغير لا ينقل الملكية إلى المشتري ولو سجل عقد البيع .
  - كما يكون للمشتري الذي انتقلت ملكية المبيع إليه بالتسجيل أن يشفع فيما يباع بجواره متى توافرت أسباب الأخذ بالشفعة أما قبل التسجيل فلا يكون له ذلك .
  - ويترتب على انتقال الملكية فيما بين المتعاقدين أن يحق للمشتري التصرف في العقار المبيع باعتباره مالكا له حتى ولو كان لم يتسلمه بعد .
  - ويترتب على انتقال الملكية بالنسبة إلى الغير أنه ومن وقت التسجيل إذا باع البائع العقار لأكثر من مشتر فأيهم أسبق إلى التسجيل هو الذي تكون له الأفضلية .

● ويترتب على ذلك أنه إذا باع المالك عقاره لمشتري لم يسجل ، وباع المشتري العقار لمشتري ثان وتمكن هذا من تسجيل عقده ، فإن الملكية لا تنتقل من المشتري الأول إلى المشتري الثاني ، لأن المشتري الأول نفسه لم تنتقل إليه الملكية من البائع مادام لم يسجل عقده ، فإذا باع البائع العقار لمشتري آخر ، وسجل هذا المشتري الآخر عقده ، فإن الملكية تنتقل من البائع ، وقد ظل مالكا للعقار لعدم تسجيل البيع الصادر منه للمشتري الأول ، إلى المشتري الآخر ، فيفضل هذا المشتري الآخر على المشتري الثاني الذي سجل عقده أولا . (١)

ويلاحظ أن الملكية لا تنتقل بالتسجيل وحده حيث يتطلب الأمر لإنتقالها أن يكون التصرف الذي انصرف إليه التسجيل صحيحا :  
●● متى كان عقد البيع موضوع النزاع صوريا صورية مطلقة قوامها الغش والتدليس لا يكون له وجود قانونا فتسجيله وعدمه سواء وبالتالي لا يكون هناك محل للمفاضلة بين تسجيله وتسجيل محضر صلح استدل به على علم المشتري بصورية عقد تملك البائع إليه . (٢)

●● التسجيل طبقا لاحكام القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري هو نظام شخصي يجرى وفقا للاسماء لا بحسب العقارات وليست له حجية كاملة في ذاته ، فهو لا يصحح العقود الباطلة أو يكمل العقود الناقصة بل تتم اجراءاته بناء على طلب أصحاب الشأن أو من يقوم مقامهم على ضوء البيانات التي أوجبت المادة ٢٢ من القانون اشتمال طلبات الشهر عليها ومنها البيانات الخاصة بالتكليف إذا كان موضوع المحرر يقتضي تغييرا في دفاتره والبيانات المتعلقة بأصل حق الملكية أو الحق العيني محل التصرف واسم المالك السابق أو صاحب الحق العيني وطريق إنتقال الملكية أو الحق العيني فيه ورقم وتاريخ شهر عقد التملك ان كان قد شهر والأوراق المؤيدة للبيانات المذكورة ، فإذا ما قامت مصلحة الشهر العقاري يبحث أصل الملكية أو الحق العيني

(١) ( الوسيط للمستهوري الجزء الرابع ص ٥١٠ وما بعدها )

(٢) ( نقض ١٩٥٦/٢/٩ مع ٧ ص ٢٠٥ )

فى حدود هذه البيانات والأوراق المؤيدة لها وانتهت بعد التحقق من صحتها إلى إجراء شهر المحرر فإنها تكون قد أدت واجبها طبقاً للقانون ولو لم يترتب على هذا التسجيل إنتقال الحق إلى طالب الشهر لعيب فى سند ملكيته أو لكون المتصرف غير مالك للحق المتصرف فيه طالما أن الأوراق والمستندات المقدمة لا تنبىء عن العيب اللاحق بسند التملك أو تشير إلى وقوع تصرف سابق على ذات الحق محل الشهر . (١)

●● وأن كان مفاد نص المادة ٩٣٨ من التقنين المدنى انه إذا صدر من مشتري العقار المشفوع فيه بيع لمشتري ثان قبل اعلان أية رغبة فى الأخذ بالشفعة أو قبل أن يتم تسجيل هذه الرغبة ، فإنه يسرى فى حق الشفيع ولا يجوز الأخذ بالشفعة الا من المشتري الثانى وبالشروط التى اشترى بها الا أن ذلك مشروط بالألا يكون البيع الثانى صورياً ، فإن ادعى الشفيع صوريته كان من حقه - باعتباره من الغير - إثبات الصورية بكافة طرق الإثبات بما فيها البيئة والقرائن فإن أفلح اعتبر البيع الصادر من المالك للمشتري الأول قائماً وهو الذى يعتد به فى الشفعة دون البيع الثانى الذى لا وجود له . (٢)

### التسجيل ليس من شأنه أن يجعل العقد الصورى عقداً جدياً

●● وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسييب والخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول " إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض دعواه على سند من أن المطعون عليهم سبقوا إلى تسجيل عقدهم دون أن يفتن إلى ما تمسك به من دفاع حاصله أن هذا العقد الصادر لهم من مورثهم عن ذات العقار صورى صورية مطلقة وأن تسجيله لايجعل منه عقداً جدياً ولايصحح ما شابه من بطلان هو أساس دعواه كما لايجوز دون تمسكه بصوريته ليمحو أثره وصولاً إلى تسجيل عقده وإذ أغفل الحكم هذا الدفاع الجوهرى الذى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

(١) (نقض ١٩٧٠/٥/٢٨ مع س ٢١ ص ٩٢٩)

(٢) (نقض ١٩٧٥/٦/١١ مع س ٢٦ ص ١٢٠١)

... وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لمشتري العقار الذى لم يسجل عقده أن يتمسك بصورية عقد المشتري الآخر من نفس البائع عن ذات المبيع الذى سجل عقده صورية مطلقة ليتوصل بذلك إلى محو هذا العقد من الوجود لكى يحكم له هو بصحة عقده ويسجل هذا الحكم فتنقل إليه ملكية العين المبيعة ، إذ أنه بصفته دائناً للبائع فى الإلتزامات المترتبة على عقد البيع الصادر له يكون له أن يتمسك بتلك الصورية أيا كان الباعث عليها لإزالة جميع العوائق التى تصادفه فى سبيل تحقيق أثر عقده ، إذ يعتبر من الغير بالنسبة للتصرف الآخر وله وفقاً لصريح نص المادة ٢٤٤ من القانون المدنى أن يثبت صورية العقد الذى أضر به بطرق الإثبات كافة ولو كان مسجلاً ، فالتسجيل ليس من شأنه أن يجعل العقد الصورى عقداً جدياً كما وأن قاعدة الأسبقية فى التسجيل لأمجال لإعمالها إذا كان أحد العقدين صورياً صورية مطلقة ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن تمسك لدى محكمة الدرجة الأولى بأن عقد البيع الصادر للمطعون عليهم من مورثهم والمسجل برقم ٣٤١٥ شرق القاهرة فى ١٩٨٤/١٢/١ المتضمن بيعه لهم ذات عقار التداعى - الذى باعه نفس المورث للطاعن - هو عقد صورى صورية مطلقة ، وخلت الأوراق مما يفيد تنازله عن هذا الدفاع صراحة أو ضمناً لدى محكمة الاستئناف فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن على ما قاله أنه لم يقد بتسجيل الحكم الصادر له بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له والذى صار نهائياً وأن المطعون عليهم هم الأسبق تسجيلاً للحكم الصادر لهم المشهر برقم ٣٤١٥ سنة ١٩٨٤ بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١ ، ودون أن يرد على ما أثاره الطاعن فى هذا الصدد فى حين أنه دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب الذى أدى إلى الخطأ فى القانون وهو ما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . (١)

---

(١) (نقض ١٩٩٥/٢/١٢ الطعن رقم ٣٦٢٣ لسنة ٦٠ قضائية)

العبارة للقول بأعمال آثار تسجيل البيع هي بلحظة كمال إتمامه  
والحصول على رقم الشهر :

●● تنص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية ورتب على عدم الشهر الا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير ، وإذ جاء هذا النص - اسوة بنص المادة الأولى من قانون التسجيل لسنة ١٩٢٣ المقابل له - خلوا مما يجيز ابطال الشهر إذا شابه تدليس أو تواطؤ فإن مفاد ذلك - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - هو إجراء المفاضلة عند تراحم المشترين في شأن عقار واحد على أساس الأسبقية في الشهر ولو نسب إلى المشتري الذى بادر بالشهر التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما انه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله ، ولا يغير من ذلك أن يكون صاحب التسجيل اللاحق قد حصل على أسبقية فى تقديم طلبه لجهة الشهر إذ أن مجرد الأسبقية فى تقديم الطلب لا تنال من الآثار القانونية المترتبة لصاحب التسجيل السابق ، ولا يغير من هذا النظر القول بأن التسجيل السابق كان نتيجة غش أو تواطؤ بين من تم التسجيل لصالحه وبين الموظف الذى أجراه بمصلحة الشهر العقارى ذلك أن ما انتظمه هذا النص لا يعدو أن يكون تبياناً للقواعد الادارية المحددة للإجراءات والمواعيد الواجب على مأموريات الشهر العقارى إتباعها عند بحث الطلبات أو مشروعات المحررات المقدمة للشهر بشأن عقار واحد وإذا لم يرتب المشرع بطلان الشهر على مخالفته فإن الأفضلية تكون عند سبق تسجيل التصرف الصادر له ولو كان هو صاحب الطلب اللاحق وليس لصاحب الطلب السابق أن صح ما يدعيه من أن هذه المخالفة كانت نتيجة غش أو تواطؤ سوى طلب التعويض يوجهه الى موظف الشهر العقارى ومن تواطأ معه إذا كان لطلبه محل (١).

●● مفاد نص المادة التاسعة من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ اجراء المفاضلة عند تراحم المشترين فى شأن عقار واحد على اساس الأسبقية

(١) (نقض ١٩٦٦/٢/١٥ مع م ١٧ ص ٢٩٥)



فى الشهر طالما أن التعاقد حصل مع مالك واحد حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله ، ولا يغير من ذلك وجود أسبقية لآخر فى تقديم الطلب الى جهة الشهر العقارى إذ أن مجرد الأسبقية فى تقديم الطلب لا تنال من الآثار القانونية المترتبة لصاحب التسجيل السابق ، كما انه لا يغير من هذا النظر عدم مراعاة الاجراءات والمواعيد المنصوص عليها بالمادتين ٣٣ و ٣٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى ذلك أن ما انتظمته هذه النصوص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعدو أن يكون تبيانا للقواعد الادارية المحددة للاجراءات والمواعيد الواجب على مأموريات الشهر العقارى اتباعها عند بحث الطلبات أو مشروعات المحررات المقدمة للشهر بشأن عقار واحد ، فالخطاب بهذه النصوص موجه الى المختصين بمأموريات الشهر العقارى وإذ لم يرتب المشرع بطلان الشهر على مخالفتها فإن الأفضلية تكون لمن سبق فى تسجيل التصرف الصادر له ولو كان هو صاحب الطلب اللاحق .(١)

●● النص فى المادة ٣٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على أن " لمن أشر على طلبه باستيفاء بيان لايرى وجهها له ، ولمن تقرر سقوط اسبقية طلبه بسبب ذلك أن يتقدم بالمحرر نفسه او بالمحرر مصحوبا بالقائمة على حسب الأحوال وذلك فى عشرة أيام من وقت إبلاغ قرار الاستيفاء أو السقوط اليه ويطلب من امين المكتب ..... اعطاء هذا المحرر رقما وقتيا ..... وفى هذه الحالة يجب على امين المكتب ..... ان يرفع الأمر الى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية التى يقع المكتب فى دائرتها - ويصدر القاضى ... قرارا مسببا خلال اسبوع من رفع الأمر اليه بابقاء الرقم الوقتى بصفة دائمة أو بالغائه تبعا لتحقيق أو تخلف الشروط الى يتطلب القانون توافرها لشهر المحرر أو القائمة ويكون القرار الصادر فى هذا الشأن نهائيا" يدل على أن الشارع لم يلزم صاحب الشأن باللجوء الى قاضى الأمور الوقتية ، دون سلوك الطريق العادى للتقاضى ، الا فى حالة الاعتراض على قرار مكتب الشهر

(١) (نقض ١٩٦٨/١١/١٩ مع م ١٩ ص ١٣٧٦)

باستيفاء بيان لا يرى صاحب الشأن وجها له او بسقوط طلبه بسبب ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين اسسوا طلبهم فى الدعوى على أن مكتب الشهر رفض شهر الحكم الصادر لصالحهم فى الدعوى رقم ٦٢٢ لسنة ١٩٧٤ مدنى كلى جنوب القاهرة على سند من انه صدر بناء على تسليم المحكوم عليهم بالطلبات (١).

●● وحيث أن الطعن اقيم على ثلاثة اسباب ينعى الطاعنون بالوجهين الأول والثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون أن أثر التسجيل يرتد إلى تاريخ التقدم بالطلب إلى مأمورية الشهر العقارى ، ولما كان الطاعنون قد تقدموا بطلب تسجيل الرغبة فى الشفعة إلى مأمورية الشهر العقارى ببركة السبع بتاريخ ١٩٧٤/١١/٢١ وهو التاريخ المعول عليه فى إحساب أسبقية التسجيل فإن الانذار المعلن اليهم بتاريخ ١٩٧٤/١١/٢٤ عن البيع الثانى لا يكون حجة عليهم وبالتالي لم يكن هناك محل لتوجيه اجراءات الشفعة إلى المشتري الثانى ، هذا الا أن الطاعنين لم يوجهوا إلى المطعون ضدهم انذارا برغبتهم فى اخذ الأتيان المبيعة بالشفعة - انما قاموا باعلانهم بصحيفة دعوى الشفعة مباشرة وهى التى قاموا بتسجيلها وإذا اعتبر الحكم المطعون فيه اعلان صحيفة دعوى الشفعة المسجلة بمثابة اعلان بالرغبة فى الشفعة ورتب عليها أثر ذلك الاعلان فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث أن هذا النعى مردود وذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مجرد الأسبقية فى تقديم الطلب المراد شهره إلى مأمورية الشهر العقارى وما يرد عليه من تأشيرات بشأن قيده وتاريخ تقديمه للمأمورية وختمه بخاتم صالح للشهر لا يعدو أن يكون مجرد اجراء تمهيدى باشره صاحب الشأن بمأمورية الشهر العقارى عملا بالمواد ٢٠ وما بعدها من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ولا يعنى اتمام التسجيل ومن ثم لا أثر له، ذلك أن التسجيل لا يتم الا بتقديم المحرر المختوم بخاتم صالح للشهر

---

(١) (نقض ١٩٨٣/٢/١٧ الطعن رقم ١٤٠٢ لسنة ٤٧ قضائية )

بعد توقيعه الى مكتب الشهر العقارى المختص حيث يثبت فى دفتر الشهر بارقام متتابعة وفقا لتواريخ وساعات تقديم المحررات اليه هو ويؤشر على المحرر بما يفيد شهره وفقا لاحكام المادتين ٢٩ و ٣٢ من القانون المذكور لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فلم يعول على تاريخ تقدم الطاعنين بطلب تسجيل اعلان ابداء الرغبة فى الشفعة واعلان صحيفة الدعوى وانما عول على تاريخ اتمام التسجيل فانه يكون قد اصاب صحيح القانون . (١)

وإذا باع وارث دون أن يتم إشهار حق الارث إمتنع تسجيل البيع الصادر منه إلى المشتري إلا إذا تم إشهار حق الارث ولو فى طلب واحد يجمعهما :

●● أن مفاد نص الفقرتين الأولى والثانية للمادة ١٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع لم يجعل شهر حق الارث شرطاً لانتقال الحقوق العينية العقارية إلى الورثة حتى لا تبقى هذه الحقوق بغير مالك لحين شهر حق الارث وانما تتول هذه الحقوق للورثة من وقت وفاة المورث باعتبار أن انتقال ملكية أعيان التركة بما فيها الحقوق العينية العقارية من المورث إلى الوارث أثر يترتب على واقعة الوفاة ، واكتفى المشرع فى مقام تحديد الجزاء على عدم شهر حق الارث بمنع شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى أى عقار من عقارات التركة دون منع التصرف ذاته ، لما كان ذلك وكانت المادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ قد جرى نصها بأن جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل، ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول إلا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة لغيرهم ، ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى

---

(١) (نقض ١٩٨٨/٦/٢ الطعن رقم ١٦٥٢ لسنة ٥١ قضائية )

الشان ، مما مؤداه أن الملكية لا تنتقل الى المشتري الا بتسجيل عقد البيع وان العقد الذى لم يسجل لا ينشئ الا التزامات شخصية بين طرفيه ، فاذا لم يسجل المشتري من المورث عقده فلا تنتقل اليه الملكية ، ويبقى العقار على ملك المورث وينتقل منه الى ورثته ، فاذا تصرف الوارث بالبيع بعد ذلك فى ذات العقار فانه يكون قد تصرف فيما يملك تصرفا صحيحا وان كان غير ناقل للملكية طالما لم يتم تسجيل العقد ، فعقد البيع الصادر من كل من المورث والوارث يعتبر صحيحا الا انه غير ناقل للملكية ولا تكون الأفضلية الا بالتسجيل ومع مراعاة احكام شهر حق الارث المنصوص عليها فى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ . (١)

#### الوضع بالنسبة لقسمة المهايأة :

●● وحيث أن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول بأنه ورد بعقد القسمة بانها مؤقتة حتى تتم القسمة النهائية وان التفسير الصحيح لهذا الوصف بانها قسمة مهايأة للإختصاص بمنفعة جزء مفرز يوازى حصة المورث فى المال الشائع وانها لم تصبح نهائية لصدور عقد بيع مؤرخ ١٩٧١/٤/٥ اليه من والدته عن نصيبها الميراثى قبل انقضاء خمسة عشر عاما على تاريخ القسمة وإذ تضمن عقد القسمة مساحة ١٠ اس ١٠ ط وهى تزيد عن النصيب الشرعى للمورث والذى لايزيد عن مساحة ٨ س ٨ ط وكان القدر الزائد البالغ مساحته ٢ س ٢ ط يدخل فى المساحة التى اشتراها من والدته بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٧١/٤/٥ والمسجل قبل تسجيل عقد القسمة فيكون حجة على المتقاسمين وإذ اهدر الحكم المطعون عقد البيع المسجل وأورد تفسيراً خاطئاً للمادة العاشرة من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى التى تجيز للغير اعتبار حالة الشيوع قائمة طالما أن عقد القسمة لم يسجل فإنه يكون مشوباً بالخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه. وحيث أن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن مؤدى نص المادة

(١) (نقض ١٩٨٢/٣/٢٠ الطعن رقم ٩٧٥ لسنة ٤٩ قضائية)

العاشرة من قانون الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ انه بمجرد حصول القسمة وقبل تسجيلها يعتبر المتقاسم فيما بينه وبين المتقاسمين الآخرين مالكا ملكية مفرزة للجزء الذى وقع فى نصيبه دون غيره من اجزاء العقار المقسم وأنه لا يحتج بهذه الملكية المفرزة على الغير إلا إذا سجلت القسمة ، وكان الغير فى حكم هذه المادة هو من تلقى حقا عينيا على العقار على أساس انه مازال مملوكا على الشيوع وقام بتسجيله قبل تسجيل سند القسمة ، وأما من تلقى من أحد الشركاء حقا مفرزا فانه لا يعتبر غيرا ولو سبق إلى تسجيل حقه قبل أن تسجل القسمة إذ أن حقه فى الجزء المفرز الذى انصب عليه التصرف يتوقف مصيره على النتيجة التى انتهى إليها القسمة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أورد بأسبابه انه ولئن كان الطاعن قد تلقى حقا شائعا بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٧١/٤/٥ وسجل عقده قبل تسجيل عقد القسمة إلا انه لا يغير من طلب الغير فى خصوص عقد القسمة لأنه طرف فى عقد القسمة ذاته ومن ثم يحتج عليه بعقد القسمة عملا بالمادة ١٤٦ من القانون المدنى ورتب على ذلك عدم أحقية الطاعن فى الاحتجاج بالعقد المسجل على اطراف عقد القسمة وأن القدر الزائد فى نصيب المورث كان محل اعتبار وقت إجراء القسمة لظروف يعلمها المتقاسمون كجمود الأرض او نفعها أو لغير ذلك من الأسباب وإذا انتهى الحكم المطعون فيه الى ذلك يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى بهذا السبب على غير أساس (١).

حالة تزاخم المشتري من المورث مع المشتري من وارث :

●● البيع الصادر من المورث لا ينقل ملكية المبيع الى المشتري منه الا بالتسجيل فإذا لم يسجل عقد شرائه بقى العقار على ملك البائع وانتقل الى ورثته من بعده بالارث وإذا هم باعوه وسجل المشتري منهم عقد شرائه انتقلت اليه ملكيته ، اما الاحتجاج بقاعدة ان لا تركة الا بعد سداد الديون،

(١) (نقض ١٩٩١/١/١٦ الطعن رقم ٢٥٠١ لسنة ٥٢ قضائية )

وان شخص الوارث يغير شخص مورثه فلا محل لاجراء حكم التفاضل بين البيعين على اعتبار انهما صادران من متصرف واحد في حين انهما صادران من شخصين مختلفين - هذا الاحتجاج لا تأثير له على حكم انتقال الملكية بالتسجيل وفقا للمادة الاولى من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ الواجبة التطبيق على واقعة الدعوى والتي من مقتضاها لا تنتقل الملكية حتى بين المتعاقدين الا بالتسجيل وانه ليس للمشتري بعقد غير مسجل الا حقوقا شخصية قبل البائع له فكما ان البائع بعقد غير مسجل يستطيع ان يبيع مرة ثانية لمشتري آخر تنتقل اليه الملكية بتسجيل عقده فكذلك الوارث الذي حل محل مورثه فيما كان له من حقوق وما عليه من التزامات في حدود التركة يملك ان يتصرف في العين التي يتلقاها بالميراث عن مورثه لمشتري آخر اذا لم يسجل المشتري من مورثه عقد شرائه وتنتقل الملكية الى هذا المشتري الاخر بالتسجيل لبقائها حكما على ملك المورث اما كون تصرف الوارث نافذا او غير نافذ في حق دائني التركة فهو بحث آخر ويظل حق الدائنين قائما في الطعن في هذا التصرف بما يخولهم القانون من حقوق في هذا الخصوص كما يبقى لهم حق تتبع اعيان التركة استيفاء لديونهم وفقا لاحكام الشريعة الغراء الواجب تطبيقها في هذا الخصوص عملا بالمادة ٥٤ من القانون المدني القديم - واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد اقيم على خلاف ذلك بان قضى بصحة ونفاذ البيع الحاصل من مورث الطاعن الثالث الى مورث المطعون عليهم رغم صدور عقدي بيع مسجلين للطاعنين الاولين من ورثة نفس البائع دون ان يبين سببا قانونيا لإهدار هذين العقدين اللذين انتقلت بتسجيلهما ملكية المبيع الى الطاعنين الاولين ودون ان يبحث فيما اذا كانت تركة المورث البائع مستغرقة او غير مستغرقة بالدين مع اختلاف الحكم شرعا في الحالتين بالنسبة الى نفاذ أو عدم نفاذ التصرف في حق الدائنين فإن هذا الحكم يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه . (١)

●● مؤدى نص المادة ٩ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم

(١) (نقض ١٩٥٢/٢/٥ مع م ٤ ص ٤٦٧)

الشهر العقاري أن الملكية لا تنتقل إلى المشتري إلا بتسجيل عقد البيع وأن العقد الذي لم يسجل لا ينشئ إلا التزامات شخصية بين طرفيه . فإذا لم يسجل المشتري من المورث عقده فلا تنتقل إليه الملكية ويبقى العقار على ملك المورث وينتقل منه إلى ورثته . فإذا تصرف الوارث بالبيع بعد ذلك في ذات العقار فإنه يكون قد تصرف فيما يملك تصرفاً صحيحاً ، وإن كان غير ناقل للملكية طالما لم يتم تسجيل العقد . وعلى ذلك فإن عقد البيع الصادر من كل من المورث والوارث يعتبر صحيحاً إلا أنه غير ناقل للملكية ولا تكون الأفضلية إلا بعد التسجيل ومع مراعاة أحكام شهر حق الإرث المنصوص عليها في القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ مالف الذكر . (١)

●● شخصية الوارث - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تعتبر مستقلة عن شخصية المورث وتتعلق ديون المورث بتركته لا بذمة ورثته ولا يقال بأن التزامات المورث تنتقل إلى ذمة الوارث لمجرد كونه وارثاً إلا إذا أصبح الوارث مسئولاً شخصياً عن التزامات المورث كنتيجة لاستفادته من التركة وتبعاً لذلك لا يعتبر الوارث الذي خلصت له ملكية أعيان التركة أو جزء منها قبل وفاة مورثه مسئولاً عن التزامات الأخير ومن تعامل معه بشأنها ولم تنتقل إليه ملكيتها بعد ويعتبر هذا الوارث شأنه شأن الغير في هذا الخصوص ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد آلت إليه ملكية الأطيان البالغ مساحتها ٢/٨/٢ ف - ط - س بموجب عقد بيع صدر حكم بصحته ونفاذه وسجل الحكم وبيع مورثه هذه الأطيان للمطعون عليهم من الأول إلى الثانية عشر وفقاً لما سلف بيانه فإن الطاعن لا يكون ملزماً بتسليمهم الأطيان المذكورة كأثر من آثار عقد البيع الصادر لهم . (٢)

●● مفاد المادة ١/٨٧ من القانون المدني أن أيلولة العقارات إلى

(١) (نقض ١٩٦٦/١١/١ مع س ١٧ ص ١٦٠٥)

(٢) (نقض ١٩٨٠/١٢/٢٣ طعن رقم ٧٧٢ لسنة ٤٩ قضائية)

الوارث بمقتضى حق الإرث إنما تترتب على مجرد واقعة هي موت المورث وقيام سبب الارث بالوارث دون أن يكون ذلك متوقفا على شهره فالنص فى المادة ١٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ غير مقصود به - كما ورد فى مذكرته الايضاحية - الاخلال بالأحكام الواردة فى القانون المدنى التى تتناول الحقوق بالميراث .. فالتصرف الصادر من الوارث فى حق عينى عقارى تلقاه بمقتضى حق الارث تنطبق عليه الأحكام العامة المقررة لنوع هذا التصرف فإذا باع الوارث عقارا تلقاه بالميراث فهو يلتزم بمجرد البيع بالالتزامات الشخصية التى يلتزم بها البائع ومن بينها الالتزام بنقل الملكية الى المشتري وإتخاذ الاجراءات اللازمة لذلك ومن بينها شهر حق الارث . ومفهوم المواد ٨٧٩/٢ ، ٨٩٧ ، ٩٠٠ ، ٩١٤ من القانون المدنى أن المشرع المصرى قد غلب مذهب فقهاء الشرع الذى يقضى بأن أموال المورث تنتقل إلى الورثة بمجرد الوفاة سواء كانت التركة مستغرقة بالدين أو غير مستغرقة أما التزامات المورث فلا تنتقل إلى ذمة الوارث لمجرد كونه وارث إلا فى حدود ما آل إليه من أموال التركة وقانون تنظيم الشهر العقارى حماية لدائنى التركة ضد تصرفات الورثة الضارة بحقوقهم نص فى المادة ١٤ منه على انه "يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث فى هامش تسجيل الاشهارات أو الأحكام أو السندات وقوائم الجرد المتعلقة بها ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ومع ذلك إذا تم التأشير فى خلال سنة من تاريخ التسجيل المشار إليه ، فاللدائن أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير" وتطبيقا لهذا النص فإن لدائن المورث - الموصى له بعقار فى التركة إذا لم يسجل يكون فى مركز الدائن - وإذا أشر بدينه فى هامش تسجيل اشهارات الوارثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من المستندات المثبتة لحق الإرث فى خلال سنة من تاريخ شهر حق الارث ان يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير فإذا أهمل الوارث شهر حقه لم يلتزم دائن التركة بشهر دينه الذى يظل رغم خفائه عالقا بأعيان التركة كما لو كانت مرهونة بها ، على انه



بالنسبة للوصية فنظرا لأن المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ٤٦ قد أخضعها للشهر بتسجيل المحرر المثبت لها بحيث يترتب على عدم التسجيل أن الحقوق التي ترمى إلى إنشائها لا تنشأ لا بين طرفيها ولا بالنسبة للغير فإنه يجب تسجيلها قبل مضي سنة من تاريخ شهر حق الارث حتى يكون للموصى له أن يحتج بها على من تلقى من الوارث حقا عينيا على العقار الموصى به ولو كان المتصرف إليه قد شهر حقه قبل تسجيل الوصية . (١)

---

(١) (نقض ١٩٨١/٦/٢٤ طعن ٩٢٩ لسنة ٤٦ ق مج من ٣٢ ص ١٩٢٥ )

## الفـرع الثـانى تسليم المبيع

المبحث الأول : تسليم المبيع بحالته وبمقداره وملحقاته

المبحث الثانى : زمان وطريقة التسليم ومكانه

المبحث الثالث : حكم الاخلال بالالتزام بالتسليم



## المبحث الأول

### تسليم المبيع بحالته وبمقداره وبملحقاته

المطلب الأول : تسليم المبيع بحالته

المطلب الثاني : تسليم المبيع بملحقاته



## المطلب الأول

### تسليم المبيع بحالته

أولا : حالة المبيع وقت البيع

ثانيا : تغير حالة البيع

ثالثا : حالة وجود اتفاق خاص على حالة المبيع



## أولا : حالة المبيع وقت البيع مادة ٤٣١ مدنى

### نصوص القانون

مادة ٤٣١ : يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري بالحالة التى كان عليها وقت البيع .

### النصوص العربية المقابلة

- القانون الليبى : مادة ٤٢٠
- القانون السورى : مادة ٣٩٩
- القانون اللبنانى : مادة ٤١٤
- القانون الكويتى : مادة ٤٦٧
- القانون الأردنى : مادة ٤٨٩
- القانون المغربى : مادة ٥١٢

### الاعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى تعليقا على نص المادة ٤٣١ مدنى مايلى :

هذا النص يحدد محل التزام البائع بالتسليم ، فالبائع يلتزم بتسليم الشيء المبيع بالحالة التى كان عليها وقت البيع ، والمفروض أنه رآه أو علم به علما كافيا كما قدمنا ، هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره ، كأن يشترط المشتري تسليم المبيع فى حالة جيدة ، وعلى البائع أن يزود المشتري بالبيانات الضرورية عن الشيء المبيع ، كأن يبين له حدود العين المبيعة وما عليها من حقوق وتكاليف ، وعليه أن يقدم له الأوراق والمستندات المتعلقة بالمبيع ، كمستندات الملكية ، والعقود المتعلقة بالمبيع ويكون من شأنها أن تسرى فى حق المشتري ، وصورة من المستندات التى يستبقيها لتضمنها حقوقا أخرى غير حق المشتري ... الخ .



## آراء الشراح وأحكام القضاء

الالتزام بالتسليم التزام شخصي وأثر من آثار عقد البيع بغض النظر عن اتمام إجراءات التسجيل أو عدم البدء فيها :

● التزام البائع بتسليم المبيع من مقتضيات عقد البيع ، بل انه هو أهم التزامات البائع التي تترتب بمجرد العقد ولو لم ينص عليه فيه .

●● حكم القانون هو ان البيع ينعقد صحيحا بالعقد غير المسجل كما ينعقد بالعقد المسجل ، ولا فرق بينهما سوى ان نقل الملكية في العقد المسجل يترأخى الى الوقت الذي يتم فيه التسجيل فعلا ، ومن آثار هذا الاعتقاد الصحيح أن من حق المشتري ان يطالب البائع بالتسليم على اعتبار انه التزام شخصي وأثر من آثار البيع الذي لا يحول دونه عدم حصول التسجيل ، ومن شأن هذه الآثار أيضا ان يكون للمشتري ، إذا ما خشى على العين من بقائها تحت يد البائع طيلة النزاع ، ان يطلب الى المحكمة وضعها تحت الحراسة . (١)

●● متى كان المطعون عليها قد أسست دعواها على عقد البيع الابتدائي الصادر لها ، والذي ينقل اليها - ولو لم يكن مشهرا - جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به بما في ذلك طلب نفي حق الارتفاق الذي تدعيه الطاعنة ، فان الدعوى تكون من الدعاوى المتعلقة باصل الحق ، وليست من دعاوى الحيازة ، ويكون قضاء الحكم المطعون فيه بتسليم العين وطرد الطاعنة منها استنادا الى ان العقد العرفي يمنح المشتري الحق في استلام المبيع لأنه من الآثار التي تنشأ عن عقد البيع صحيحا في القانون ، ولا عبرة بما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه من انه قضى بتسليم العين رغم سبق القضاء به في دعوى صحة التعاقد المرفوعة على البائعة طالما أن الطاعنة لم تكن طرفا فيها . (٢)

(١) (نقض ١٩٤٣/٦/١٧ طعن رقم ٣٩ لسنة ٩ قضائية - مجموعة القواعد في ٢٥ عاما بند ٧ ص ٥١٧)

(٢) (نقض ١٩٧٢/١/٢٥ طعن ٥١٣ لسنة ٣٧ ق مع م ٢٤ ص ٩٨)

**والالتزام بالتسليم - التزام اساسى - ينبثق من عقد البيع غير المشهر :**

●● متى كان الثابت ان الطاعن تمسك فى دفاعه بأنه لا يحق للمطعون ضدهم طلب فسخ العقد طالما انهم لم ينفذوا التزامهم بتسليمه الأرض المبيعة وتمكينه من وضع يده عليها ، وان من حقه إزاء ذلك ان يقف تنفيذ التزامه بباقي الثمن حتى يوفى المطعون ضدهم من التزامهم بالتسليم ، وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى بالرد على ذلك بان العقد قد خلا من ترتيب اى التزام على عاتق المطعون ضدهم من حيث تسليم الأرض المبيعة وتمكين الطاعن من وضع يده عليها ، فان ذلك من الحكم خطأ فى القانون ، ذلك أن الالتزام بتسليم المبيع من الالتزامات الاصلية التى تقع على عاتق البائع ولو لم ينص عليه فى العقد ، وهو واجب النفاذ بمجرد تمام العقد ولو كان الثمن مؤجلا ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك . (١)

**تسليم الشيء المبيع الى المشتري لايحوز ان يختلط بتسليمه للمشتري لسبب آخر غير عقد البيع :**

●● إذا كان الثابت من القرار الصادر من اللجنة القضائية للأصلاح الزراعى فى الاعتراض ان استلام المطعون ضدها الثالثة - الهيئة العامة للأصلاح الزراعى - للأطيان مثار النزاع لم يكن تنفيذاً لقوانين الاصلاح الزراعى وانما تم تسليمها بقصد ادارتها نيابة عن المطعون ضدها الأولى - وزارة الاوقاف - وفقاً لاحكام القانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٧ والمادتين ١٣ و ١٤ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢ بشأن تسليم الأعيان الموقوفة التى كانت تديرها وزارة الاوقاف الى الهيئة العامة للأصلاح الزراعى لتديرها نيابة عنها ، كما ان الثابت من مذكرة المطعون ضدهم المقدمة لمحكمة أول درجة أن المطعون ضدها الثالثة استلمت الأطيان الموقوفة - ومن بينها القدر المبيع الى الطاعن - من وزارة الاوقاف التى اعتبرت وقفها كان خيرياً ومتن حقها

---

(١) (نقض ١٩٧٥/٤/٢٨ مج ٢٦ ص ٨٤٠)

وضع اليد عليها في حين ان الواقعة كانت قد عدلت عن وقف بعض أطيانها ببيعها ، وكان قيام المطعون ضدها الثالثة بتوزيع هذه الأرض على صغار المزارعين لم يكن توزيع تمليك استنادا الى قوانين الاصلاح الزراعي وانما كان توزيعها عليهم كمستأجرين مما لا يترتب عليه استحالة تنفيذ الالتزام بتسليم الأطيان المبيعة الى الطاعن اذ لا يترتب عقد الايجار سوى حقوق شخصية للمستأجرين ولا يحول دون تسليم الأرض لمشتريها ، وكان الحكم المطعون فيه قد رتب على ما تمسكت به المطعون ضدها الأولى - وزارة الاوقاف - من ان المطعون ضدها الثالثة استولت على الأطيان موضوع التداعي ووزعتها على صغار المزارعين بقوله " ومن ثم يكون الالتزام بالتسليم قد اصبحت مستحيلا ولم يعد للمستأنف ضده - الطاعن - حق في المطالبة به وانما يستحيل حقه الى المطالبة بالتعويض " فانه يكون قد انزل احكام الاستيلاء والتوزيع المنصوص عليهما في قانون الاصلاح الزراعي التي يترتب عليها استحالة تنفيذ الالتزام بتسليم الأراضي الزراعية المبيعة على حالة لاتخضع لنصوص القانون المشار اليه اذ ان يد المطعون عليها الثالثة على أطيان النزاع ليست سوى يد وكيل لايملك التصرف فيما عهد اليه بدارته ، لما كان ذلك وكان من المبادئ الاساسية لصحة تسبيب الأحكام أن يبين القاضى في حكمه المصدر الذي استقى منه الواقعة التي بنى عليها حكمه ، وكان الثابت على نحو ما سلف ان المطعون ضدها الثالثة قد استلمت الأطيان موضوع التداعي لادارتها إعمالا لنص المادتين ١٣ و ١٤ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢ وان اوراق الدعوى قد خلت مما يفيد أن استلامها لها كان بطريق الاستيلاء والتوزيع للملك وكان الحكم المطعون فيه لم يبين كيف تحصل له الواقع خلاف ما ثبت في الاوراق مما يترتب عليه صيرورة الالتزام بالتسليم مستحيلا ، فانه يكون معيبا بما يوجب نقضه . (١)

●● أن البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينعقد صحيحا بالعقد غير المسجل كما ينعقد بالعقد المسجل ولا فرق بينهما سوى أن

(١) (نقض ١٩٧٦/٣/٢١ مع م ٢٧ ص ٧٨٢)

نقل الملكية في العقد غير المسجل يتراخى الى الوقت الذي يتم فيه التسجيل فعلا ، ومن آثار هذا الانعقاد الصحيح ان من حق المشتري ان يطالب البائع بالتسليم على اعتبار انه التزام شخصي وأثر من آثار البيع الذي لا يحول دونه عدم حصول التسجيل . (١)

### تعيين وتحديد المبيع وقت البيع :

- من المفترض ان المشتري وهو يبرم عقد البيع يكون عالما بالشيء المبيع علما كافيا - ذلك ان المبيع يتعين ان يكون معينا تعيينا كافيا بحيث ينطوي هذا التعيين على وصف لحالته .
- والمفترض - وايضا - ان يكون البائع قد زود المشتري بالبيانات الضرورية واللازمة عن الشيء المبيع وان يكون قد قدم له الاوراق والمستندات اللازمة التي تتعلق بما باعه للمشتري .

### حالة المبيع وقت البيع هي المعول عليها عند التسليم :

- الحالة التي يتعين تسليم الشيء المبيع عليها هي ذات حالته عند توافق ارادتي البائع والمشتري على البيع دون زيادة او نقصان ، ذلك انه يتعين ان ينتقل الشيء المبيع الى المشتري بالحالة التي حددها الطرفان ، البائع والمشتري ، في عقد البيع .

●● النص في المادة ٤٣١ من القانون المدني على ان " يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري بالحالة التي كان عليها وقت البيع " يدل على أن محل التزام البائع بتسليم العين المبيعة الى المشتري يتحدد بالمبيع المتفق عليه في عقد البيع وهو في الشيء المعين بالذات يكون بحسب اوصافه الأساسية المتفق عليها والتي تميزه عن غيره ، كما أن وقوع خطأ مادي في التسليم فيما يتعلق بماهية المبيع لا يمنع البائع من طلب تصحيحه وفقا لما تقضى به المادة ١٢٣ من القانون المدني ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك امام محكمة الاستئناف بان الشقة التي تسلمها المطعون ضده الأول بموجب المحضر المؤرخ ٨ من يوليو

(١) (نقض ١٩٨٨/٥/٤ الطعن رقم ٢٥٨٥ لسنة ٥٥ قضائية )

سنة ١٩٨١ والمطلوب القضاء بصحته ونفاذه هي المقصودة برقم ٨ والتي تعاقده الأول على شرائها وليست رقم ٧ التي تعاقده المطعون ضده عليها طبقا للرسم الهندسي الذي اجريت وفقا له عملية القرعة والتعاقد مستدلا على ذلك بإقرار الهيئة البائعة له وبما اسفرت عنه المعاينة التي أجراها الخبير المنتدب من أن جميع الشقق في جميع الأدوار التي تعلو شقة النزاع او تقع تحتها تحمل رقم ٨ أو سلمت الى من تعاقدوا على الشقة رقم ٨ أو الى ماجاء بكتاب الشركة العامة للانشاءات القائمة على التنفيذ والتسليم من ان الشقة التي تسلمها المطعون ضده الأول رقم ٨ ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه الى القضاء بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بصحة ونفاذ محضر التسليم سالف الذكر على سند من أن تغييرا قد جرى في ارقام الوحدات السكنية بعد استلام المطعون ضده الأول لشقة التداعى بإرادة هيئة الاوقاف المنفردة ولا يحتاج به ، ودون ان يعن الحكم ببحث ماهية العين التي تم تعاقد المطعون ضده الأول على شرائها من المطعون ضده الثاني وما إذا كان التسليم الذي تم يتفق مع التحديد المتفق عليه في العقد أم لا ودفاع الطاعن من أن خطأ ماديا وقع في تسليم المبيع بموجب المحضر المقضى بصحته ونفاذه وطلبت الهيئة البائعة تصحيحه ، مع ان من شأن بحثه أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون قد جاء قاصر التسييب معيبا بالخطأ في تطبيق القانون (١).

●● إذا كانت محكمة الموضوع قد قامت بفحص العينة وأجرت مقارنة بينها وبين البضاعة المبيعة فأسفر بحثها عن مطابقة البضاعة للعينة في خصائصها التي رأت ان المتعاقدين قصداها ، فليس في استظهارها في هذا المقام وجود اختلاف طفيف بين العينة والبضاعة ما ينفي المطابقة طالما انها قد انتهت بما لها من سلطة التقدير في هذا الصدد الى عدم الاعتداد بهذه الفروق باعتبارها فروقا لا يؤبه لها ولا يؤثر وجودها على اعتبار البضاعة مطابقة للعينة (٢).

(١) (نقض ١٩٩٠/١/١٢ الطعن رقم ١٧٢٧ لسنة ٥٧ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٥٩/١١/١٢ طعن ١٦٩ لسنة ٢٥ ق مع ١٠ ص ١٥٩)

●● الالتزام بتسليم المبيع من الالتزامات الاصلية التي تقع على عاتق البائع ولو لم ينص عليه في العقد ، وهو واجب النفاذ بمجرد تمام العقد ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك ، كما ان البائع ملزم بتسليم العقار المبيع بحالته التي هو عليها وقت تحرير العقد طبقا لنص المادة ٤٣١ من القانون المدني ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه برفض الدعوى على سند من ان عقد البيع المسجل المتضمن بيع المطعون ضدهم للطاعنين العقار الكائن به شقتا النزاع قد خلا من ترتيب أى التزام على عاتق المطعون ضدهم بتسليم هاتين الشقتين ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه . (١)

حالة ما إذا كان الشيء المبيع من المثليات وبالتالي لم يعين عند التعاقد إلا بنوعه :

● وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ من القانون المدني يجوز ان يكون محل الالتزام معينا بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطاع به تعيين مقداره - وبالتالي وبخصوص الشيء المبيع كأحد محلى عقد البيع فان البائع يلتزم بتسليم المشتري مقدار ما اتفق عليه وفقا للاتفاق الذى تم بينهما ، فان لم يوجد اتفاق يرجع الى العرف أو الى الظروف التي واكبت وعاصرت الاتفاق ، فان لم يوجد لا هذا ولا ذاك التزم البائع بتسليم المشتري شيئا من صنف متوسط .

حالة ما إذا كان البيع بيعا بالعينة :

● إذا كان البيع بيعا بالعينة وجب ان يكون الشيء المبيع مطابقا لها ، ومؤدى ذلك ان يقع على عاتق البائع الالتزام بتسليم شيء مطابق للعينة المتفق عليها ، فإذا لم يف بهذا الالتزام لم يكن له ان يطالب المشتري بأداء المقابل وهو الثمن .

يحق للمشتري ان يلجأ الى القضاء المستعجل إذا لم يسلمه البائع الشيء المبيع وفقا لحالته عند الاتفاق :

● إذا سلم البائع المشتري الشيء المبيع فى غير حالته المتفق عليها

---

(١) (نقض ١٩٨٤/٣/٢٦ طعن ١١٠ لسنة ٤٩ ق مع م ٣٥ ص ٨٢٤)

يحق للمشتري ان يطلب من قاضى الامور المستعجلة معاينة البضاعة او ندب خبير لمعاينتها ، كما يحق ذلك ايضا للبائع إذا اراد اثبات ان حالة الشيء المبيع هى ذات حالته التى كانت عند الاتفاق .

على من يقع عبء اثبات بقاء الشيء المبيع على حالته المتفق عليها :

● إذا كان الشيء المبيع عينا معينة بالذات وكانت حالتها قد وصفت فى عقد البيع وادعى المشتري عند التسليم انها لا تطابق حالتها الموصوفة فى عقد البيع فعلى البائع ان يثبت مطابقة الشيء المبيع للحالة الموصوفة به فى عقد البيع وذلك لانه هو الملتزم بتسليم المبيع بالحالة التى كان عليها عند ابرام عقد البيع .

● أما إذا كان الشيء المبيع لم يوصف فى عقد البيع فالمفروض اذن بقاء الشيء على اصله وأن المبيع لم تتغير حالته عند التسليم عما كان عليه وقت البيع ومن ثم فإذا ادعى المشتري غير ذلك فعليه هو عبء الاثبات .

## ثانيا : تغير حالة المبيع المادتان ٤٣٣ و ٤٣٤ مدنى

### نصوص القانون :

مادة ٤٣٣ : ١ ( إذا عين فى العقد مقدار المبيع كان البائع مسئولاً عن نقص هذا القدر بحسب ما يقضى به العرف ما لم يتفق على غير ذلك، على انه لايجوز للمشتري ان يطلب فسخ العقد لنقص فى المبيع إلا إذا اثبت ان هذا النقص من الجسامة بحيث لو انه كان يعلمه لما أتم العقد. ٢ ( أما إذا تبين ان القدر الذى يشتمل عليه المبيع يزيد عل ما ذكر فى العقد وكان الثمن مقدراً بحساب الوحدة ، وجب على المشتري، إذا كان المبيع غير قابل للتبويض ان يكمل الثمن الا إذا كانت الزيادة جسيمة فيجوز له أن يطلب فسخ العقد وكل هذا ما لم يوجد اتفاق يخالفه .

مادة ٤٣٤ : إذا وجد فى المبيع عجز او زيادة ، فان حق المشتري فى طلب انقاص الثمن او فى طلب فسخ العقد وحق البائع فى طلب تكملة الثمن يسقط كل منهما بالتقادم إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع تسليمًا فعلياً .

### النصوص العربية المقابلة

- القانون الليبى : المادتان ٤٢٢ و ٤٢٣
- القانون السورى : المادتان ٤٠١ و ٤٠٢
- القانون اللبنانى : المادتان ٤٢٢ و ٤٢٧
- القانون الكويتى : المواد ٤٦٩ و ٤٧٠ و ٤٧١
- القانون العراقى : المادتان ٥٤٣ و ٥٤٦
- القانون الأردنى : المادتان ٤٩٢ و ٤٩٣
- القانون المغربى : المادتان ٥١٣ و ٥١٤



## الاعمال التحضيرية

١ - ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٤٣٣ مدني ما يلي :

يتصل بتحديد المبيع أن يكون البائع قد ضمن للمشتري قدرا معينا منه ، كما إذا كان المبيع قطعة أرض وبيعت على انها كذا مترا او كذا فدانا او كان المبيع بوجه عام شيئا مما يعد او يوزن او يقاس او يكال ، وقد تضمن التقنين الحالي نصوصا كثيرة في هذا الموضوع ، وهي نصوص مأخوذة من الشريعة الاسلامية (مرشد الحيران م ٤٤٨ - ٤٥٣ والمجلة م ٢٢١ - ٢٢٩) ، وتميز في الاشياء التي يقوم بعضها مقام بعض بين ما لا يضره التبعض وما يضره ، ففي الحالة الاولى ، إذا تعين مقدار المبيع مع تعيين الثمن بسعر الوحدة وزاد المبيع ، فالزيادة للبائع لأن المبيع لا يضره التبعض ولم تدخل فيه الزيادة ، وإذا نقص المبيع فللمشتري أن يفسخ البيع أو يبقيه مع انقاص الثمن ، ولا يجوز الفسخ إلا إذا كان النقص أكثر من واحد على عشرين ، ولم تعرض النصوص لحالة ما إذا تعين الثمن جملة واحدة ، ولكن الظاهر ان هذه الأحكام نفسها هي التي تنطبق ، أما إذا كان المبيع يضره التبعض وتعين ثمنه بسعر الوحدة ، فان زاد أو نقص كان المشتري بالخيار بين الفسخ (إذا كانت الزيادة أو النقص أكثر من واحد على عشرين) أو ابقاء البيع مع دفع الثمن بنسبة القدر الحقيقي ، لأن تجزئة المبيع في هذا الفرض لا تجوز ، إذ التبعض يضر ، فإذا تعين الثمن جملة واحدة وزاد المبيع أو نقص فللمشتري الخيار بين الفسخ (إذا كانت الزيادة أو النقص أكثر من واحد على عشرين) أو ابقاء البيع بالثمن المتفق عليه ، ولا يزيد الثمن أو ينقص هنا ، ويعللون ذلك بأن المبيع لا يقبل التبعض وقد بيع بثمن مسمى جملة واحدة ، فبيان مقدار المبيع في مثل هذه الظروف يكون على سبيل الوصف ، والوصف لا يقابله شيء من الثمن ، وإنما اعطى للمشتري حق الفسخ في صورة النقص ولم يعط للبائع هذا الحق في صورة الزيادة لأن المبيع كان في يد البائع لا في يد المشتري ، وإذا عذر المشتري الذي يجهل حالة شيء لم يكن في يده ، فلا عذر للبائع في امر كانت الحيلة تقضى عليه فيه أن يتبين قدر ما يبيع قبل الاقدام على بيعه .

ولم ير المشروع أن يورد كل هذه التفاصيل ، وبعضها يكفي في استخلاصه القواعد العامة ، وبعضها ينطوي على شيء من التحكم ويحسن تركه للظروف واتفاق المتعاقدين ، فاقصر على نص يعتبر تلخيصا لما تقدم من الأحكام ، وهو منقول عن التقنين البولوني والمشروع الفرنسي الإيطالي ، ويقضى هذا النص بأن البائع يضمن للمشتري القدر الذى عينه للمبيع حسب ما يقضى به العرف ، وقد يقضى بالمجازة عن قدر مسموح به زيادة أو نقصا ، ومعنى الضمان أن المبيع إذا نقص عن القدر المعين كان للمشتري أن يفسخ ( إذا كان النقص جسيما بحيث يصبح تنفيذ العقد عديم الجدوى بالنسبة للمشتري ولا يشترط أن يكون النقص واحدا على عشرين ) أو أن ينقص الثمن بقدر ما أصابه من ضرر ( وليس من الضروري أن يكون انقاص الثمن بنسبة ما نقص من المبيع فقد يكون الضرر أكثر أو أقل من ذلك ) ولا فرق في حالة نقص المبيع بين ما إذا كان المبيع يضره التبعض أو لا يضره ، وبين ما إذا كان الثمن محددًا بسعر الوحدة أو مقدرا جملة واحدة ، أما إذا زاد المبيع وكان الثمن مقدرا جملة واحدة ، فالغالب أن المتعاقدين قصدا أن يكون المبيع بهذا الثمن ولو زاد عن القدر المعين ( وهذا يتفق مع ما سبق ذكره من الوصف لا يقابله شيء من الثمن ) ولذلك يبقى البيع ولا يطالب المشتري بزيادة فى الثمن ، إلا إذا كان هناك اتفاق على غير ذلك ، فإذا عين الثمن بسعر الوحدة ، فى تمييز بين ما يضره التبعض وبين ما لا يضره ، بل يكمل المشتري الثمن فى الحالتين بقدر زيادة المبيع ، فإن كانت جسيمة جاز له أن يطلب فسخ العقد .

وغنى عن البيان أن هذه الأحكام كلها ليست إلا تطبيقا للقواعد العامة ، وتفسيرا لنية المتعاقدين ، ولا تعتبر من النظام العام ، فهى تطبق ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيرها .

٢ - وجاء بمذكرة المشروع التمهيدى تعليقا على نص المادة ٤٣٤ من القانون المدنى ما يلى :

أ ( يتبين مما تقدم (فى المادة السابقة) أن هناك حالات يطلب فيها المشتري إنقاص الثمن ( إذا نقص المبيع نقصا غير جسيم ) أو الفسخ (إذا نقص المبيع أو زاد بقدر جسيم ) ، وهناك حالات يطلب فيها البائع

تكملة الثمن (إذا زاد المبيع زيادة غير جسيمة أو زيادة جسيمة لم تحمل المشتري على طلب الفسخ) ففي هذه الحالات جميعا تسقط الدعوى في الفسخ أو في انقاص الثمن أو في زيادته بالتقادم، إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع تسليمًا حقيقيًا، وهذا الحكم يصلح في التقنين الحالي، إذ جعل التقادم يسري لا من وقت العقد بل من وقت التسليم الحقيقي للمبيع، فلا يكفي التسليم الصوري، وظاهر أن التسليم الحقيقي وحده هو الذي يهيء للمشتري وللبيع كشف حقيقة النقص أو الزيادة في المبيع.

ب) ولم يرد المشروع محلاً للكلام في أثر الفسخ فهو خاضع للقواعد العامة، ولا للنص على أن وضع المشتري يده على المبيع مع علمه بالغلط الواقع فيه يسقط حقه في اختيار فسخ البيع إلا إذا حفظ حقوقه قبل وضع يده حفظاً صريحاً فإن هذا الحكم ظاهر لاجابة للنص عليه، بل إن حق المشتري في طلب انقاص الثمن (لا الفسخ وحده) يسقط، إذا دلت الظروف على أن المشتري قد تنازل عنه.

### آراء الشراح وأحكام القضاء

تغير حالة الشيء المبيع قد تكون في ذاتيته أو نوعه أو في مقداره نقصاً أو زيادة:

● التزام البائع بتسليم الشيء المبيع - عقاراً كان أم منقولاً بالحالة التي كان عليها وقت التعاقد - مؤداه أنه لا يجوز له أن يغير من هذه الحالة بل يجب عليه أن يحافظ على هذه الحالة حتى تمام التسليم وبالتالي يتوجب عليه أن يحافظ على ذاتية ونوع ومقدار الشيء المبيع حتى يسلمه للمشتري بذات الحالة - بمعناها الواسع سالف البيان.

● غير أنه يحدث أن تتغير حالة المبيع بفعل البائع أو بغير فعله سواء في ذاتية الشيء المبيع أو نوعه أو مقداره زيادة أو نقصاً.

... وقد يكون ذلك أفضل للمشتري، وقد يكون ضاراً به.

حالة تغير ذاتية أو نوع الشيء المبيع بفعل البائع أو فعل الغير وكان ذلك ضاراً بالمشتري:

● إذا ثبت تغير في حالة المبيع وكان هذا التغير ضاراً بالمشتري، كان البائع مسئولاً عن ذلك، سواء كان التغير بخطئه أو بفعله أو بفعل

الغير ، ويرجع البائع على الغير إذا كان هناك وجه للرجوع ، ذلك ان البائع ملتزم بتسليم المبيع فى الحالة التى كان عليها وقت البيع ، وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق غاية كما قدمنا ، وقد ثبت ان المبيع قد تغيرت حالته تغيرا ضارا بالمشتري ، فعلى البائع تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا إن امكن ، بان يعيد المبيع الى الحالة التى كان عليها وقت البيع إذا كان هذا مستطاعا ، وإلا كان للمشتري الحق فى الرجوع عليه بالتعويض ، بل له ان يطالب بفسخ البيع وبالتعويض معا إذا كان هناك وجه لذلك ، وغنى عن البيان انه إذا كان التغير بخطأ المشتري أو بفعله فعليه هو مغبة ذلك ، وليس له الرجوع بشئ على البائع (١).

●● إذا كان الواقع فى الدعوى ان الطاعنة (وزارة الصحة) تعاقدت مع المطعون عليه الاخير هو ومورث باقى المطعون عليها على توريد مسلى لمستشفياتها وانهما وردا لها رسالة اولى وجد بعضها غير مطابق للمواصفات المتفق عليها فى عقد التوريد فرفضت الطاعنة قبولها واططرت مفتش صحة مدينة القاهرة بذلك فأمر بضبط الرسالة واططرت النيابة العامة فاستصدرت امرا من القضاء بتأييد هذا الضبط، وأن المطعون عليهما اذ ارتضيا هذا الرفض قاما بتوريد كمية اخرى من المسلى بدلا من الرسالة الاولى قبلتها الطاعنة ، فان الحكم المطعون فيه وقد الزم الطاعنة بثمن ما ثبت من التحليل صلاحيته من المسلى موضوع الرسالة الاولى تأسيسا على ان تسليم المطعون عليهما لهذا القدر الذى ثبت صلاحيته يعتبر تسليما صحيحا للشئ المبيع يوجب على المشتري اداء ثمنه المتفق عليه مع ان المسلى موضوع الرسالة الاولى قد استبدل به غيره ولم يعد هو المبيع الذى تلتزم الطاعنة باداء ثمنه طبقا لعقد التوريد ، يكون وقد اسس قضاءه على هذا الفهم الخاطيء مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه (٢).

●● لنن كان المشرع قد الحق حالة تخلف الصفة التى كفلها البائع المشتري بالعيب الخفى - وهو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة

(١) (الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٥٦٢)

(٢) (نقض ١٩٥٨/١٢/١ مع ٩ ص ٧١٨)

السليمة للمبيع والذي تنطبق أحكامه المنصوص عليها في المواد من ٤٤٧ - ٤٥٥ من القانون المدني على عقد المقاوله إذا كان مختلطاً بالمبيع - الا انه لم يشترط في حالة فوات الصفة ما اشترطه في العيب الذي يضمنه البائع من وجوب كونه مؤثراً وخفياً بل انه جعل مجرد تخلف الصفة وقت التسليم موجبا لضمان البائع متى قام المشتري بإخطاره سواء كان يعلم بتخلفها وقت البيع او لا يعلم وسواء كان يستطيع ان يتبين فواتها او كان لا يستطيع ، وللمشتري في هذه الحالة الرجوع على البائع اما بدعوى الضمان لفوات الصفة او بدعوى الفسخ جزاءا على عدم قيامه بتنفيذ التزامه العقدى بالوفاء بالشئ المستحق اصلا والذي لا يتحقق الوفاء الا به عملا بنص المادة ٣٤١ من القانون المدني بصرف النظر عن امكان تبين فوات الصفة من عدمه . (١)

●● طلب المشتري الحكم له باسترداد ما عجله من الثمن لفوات الصفة ينطوى ضمنا على طلب فسخ العقد ويرتب اعادة الحالة الى ماكانت عليه قبل التعاقد ، وإذا كان المطعون ضده قد اقام الدعوى بطلب الحكم بالزام الطاعن برد الثمن ومبلغ مساو له كتعويض عن عدم تنفيذ التزامه بتصنيع وتوريد رخام ايطالى يصنع ويجهز فى ايطاليا وتركيبه بعد ذلك فى فيلا يمتلكها الاول وقيامه بدلا من ذلك بتوريد رخام محلى مصنع باحدى ورش الاسكندرية ، فإن دعواه بهذه المثابة تنطوى ضمنا على طلب الفسخ والذي يكفى لاجابته اليه مجرد ثبوت فوات الصفة ولا تعتبر بالتالى من دعاوى ضمان العيب التى تتطلب خفاءه . (٢)

حالة تغيير ذاتية او نوع الشئ المبيع بقوة قاهرة او حادث مفاجيء وكان ذلك ضارا بالمشتري :

● إذا تغيرت ذاتية الشئ المبيع او نوعه بسبب اجنبى لايد للبائع فيه كقوة قاهرة او حادث مفاجيء وكان ذلك ضارا بالمشتري فقد اختلفت

(١) (نقض ١٩٨٩/١٠/٣٠ الطعن رقم ١٨٨ لسنة ٥٣ قضائية )

(٢) (الحكم السابق )

الآراء بشأن مدى التزام البائع في هذا الصدد .

● إذ يرى استاذنا المرحوم الدكتور عبد الرزاق السنهوري أن البائع هو المسئول عن ذلك باعتبار ان التزامه بتسليم الشيء المبيع في الحالة التي كان عليها وقت البيع هو التزام بتحقيق غاية ومن ثم يعتبر مخلا بهذا الالتزام إذا لم يسلمه بهذه الحالة ولو حال دون ذلك سبب أجنبي .  
... بينما نجد ان استاذنا الدكتور سليمان مرقص يرى عدم مسئولية البائع عن ذلك تأسيسا على انقطاع رابطة السببية اللازمة لمساءلة البائع عن عدم الوفاء بالتزامه .

● ونحن نتجه الى الاخذ بوجهة نظر استاذنا المرحوم الدكتور عبدالرزاق السنهوري ذلك لأن تبعة هلاك المبيع كلياً أو جزئياً أو نقصه أو زيادته ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالتسليم حسبما تنص على ذلك نصوص واحكام القانون المدني في هذا الصدد ، ذلك الى جانب ان التزام البائع بتسليم الشيء المبيع بالحالة التي كان عليها وقت الاتفاق على البيع هو التزام بتحقيق غاية ، ولا يستطيع البائع ان يتحلل من هذا الالتزام الا بتحقيق هذه الغاية بالفعل .

حالة تغير ذاتية او نوع الشيء المبيع بفعل البائع أو بسبب اجنبي  
وكان ذلك أفضل للمشتري :

● قد تتغير حالة المبيع وقت التسليم الى حالة أفضل عما كانت عليه وقت البيع ، فان كان هذا التغير بسبب أجنبي ، كان التحقق طمى بأرض زراعية فزادت ، فان الزيادة تكون من نصيب المشتري لا يدفع في مقابلها شيئاً للبائع ، إذ أن للمشتري نماء المبيع من وقت البيع كما ان له ثمراته ، وإن كان التغير بفعل البائع ، كأن أدخل على المبيع تحسينات أو أقام فيه بناء ، اعتبر انه قد فعل ذلك في ملك الغير وهو عالم بذلك فان كان البائع قد أنفق على المبيع مصروفات نافعة أو أقام بناء ، جاز للمشتري أن يطلب من البائع الإزالة على نفقته مع التعويض ان كان له وجه ، أو ان يطلب استبقاء التحسينات أو البناء مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة ، أو دفع مبلغ يساوي ما زاد في ثمن المبيع بسبب هذه الأعمال ، ويجوز للبائع ان يطلب نزع ما استحدثه ان كان ذلك لا يلحق بالمبيع ضرراً ، الا إذا اختار المشتري أن يستبقيه،

وإذا كانت التحسينات كمالية ، فليس للبائع ان يطالب بتعويض عنها ، ولكن له ان ينزع ما استحدثه على أن يعيد المبيع الى حالته الاصلية وقت البيع ، ما لم يختَر المشتري أن يستبقيه مقابل دفع قيمته مستحق الإزالة ، اما إذا كان البائع قد أنفق على المبيع مصروفات ضرورية لحفظه من الهلاك او التلف ، فانه لا يرجع بشيء مما أنفقه على المشتري . (١)

### حالة تغير الشيء المبيع بالزيادة :

● إذا وجدت زيادة بالمبيع المعين بالذات أو المبين المقدار في عقد البيع ، ولم يكن هناك اتفاق خاص بين الطرفين بخصوصها او عرف معين بشأنها فإن العبرة في معرفة احقية المشتري في اخذ هذه الزيادة بلا مقابل او عدم احقيته في ذلك على مقتضى حكم المادة ٤٣٣ من القانون المدنى هي بما اذا كان ثمن المبيع قدر جملة واحدة ام انه قد حدد بحساب سعر الواحدة .

●● متى كان الواقع في الدعوى هو ان عقد البيع ، الابتدائى قد ورد على حصة مفرزة محددة مقدارها ٣٦ فدانا وفقا لوضع يد البائع مع تحديد سعر الوحدة للفدان بمبلغ معين فلما قامت اجراءات الشهر العقارى حائلا دون تسجيل العقد على هذا الوجه حور الطرفان اتفاقهما فى العقد النهائى دون المساس بجوهره بان جعللا البيع منصبا على الحصة الشائعة بحسب النصيب الشرعى ومقدارها ٣٠ فدانا والتي لا تجادل المساحة فى جواز ورود العقد عليها كما جعلاه منصبا ايضا على القدر المفرز الوارد فى العقد الابتدائى وحرصا على النص على سعر الوحدة للفدان الواحد بمبلغ معين فى كلتا الحالتين ، وكان المفهوم من هذا التحوير اللاحق فى العقد النهائى ان البيع شمل محلين الاول بيع النصيب الشائع والاخر بيع هذا النصيب حسب وضع اليد وأن العلاقة بينهما تسوى على اساس المحل الذى يصح به العقد ، وكانت مصلحة الشهر العقارى قد نقلت اولا ملكية القدر الشائع دون المحدد وجرت

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٥١٤ )

المحاسبة في العقد على ثمن هذا القدر وحده ، ثم تبين بعد ذلك ان المحل الآخر قد استقام امره وهو الـ ٣٦ فدانا المحددة ببيع المشتري له دون اعتراض من الشهر العقاري فانه يكون للبائع الحق في الرجوع على المشتريين بثمن الفرق على اساس سعر الوحدة المتفق عليه ويكون الحكم المطعون فيه اذ اعتبر البيع جزافا بالثمن المحدد للحصة الشائعة قد خالف في تفسيره الثابت بالاوراق (١).

●● إذا كان البيع انصب على قدر معين وتم البيع بسعر الوحدة كان المبيع قابلا للتبويض دون ضرر - كما هو الحال بالنسبة للفحم الكوك موضوع التداعي - فان ما يستولى عليه المشتري زيادة عن القدر المبيع لا يشمل عقد البيع ولا يجبر البائع على بيعه بنفس السعر ومن ثم لا تعتبر المطالبة بقيمة القدر المستولى عليه بغير حق زائد عن القدر المبيع مطالبة بتكملة الثمن ولا يسرى في شأنها التقادم الحولي المنصوص عليه في المادة ٤٣٤ من القانون المدني (٢).

#### حالة تغير الشيء المبيع بالنقص :

● إذا وجد بالبيع نقص ، وكان هناك اتفاق خاص بين المتبايعين في خصوص هذه الحالة ، وجب إعمال الاتفاق فاذا لم يوجد اتفاق ، وجب العمل بالعرف الجاري في التعامل ، وقد يكون النقص مما جرى العرف بالتسامح فيه وعندئذ لا يرجع المشتري على البائع بشيء من أجل هذا النقص ، فاذا كان النقص محسوسا لا يتسامح فيه ، كان للمشتري ان يرجع على البائع بتعويض بسبب هذا النقص ، وقد يكون هذا التعويض انقاصا للثمن بنسبة ما نقص من مقدار المبيع ، ولكن هذا لا يتحتم فالتعويض بقدر الضرر ، وقد يصيب المشتري ضرر اكبر من ذلك او اقل فيتقاضى تعويضا بقدر ما اصابه من الضرر ، فاذا كان النقص جسيما بحيث لو كان يعلمه المشتري لما رضى ان يتعاقد ، جاز

(١) (نقض ١٩٥٥/٥/٢٢ مجموعة القواعد في ٢٥ عاما ص ٢٤٨)

(٢) (نقض ١٩٧٨/١١/٢٧ طعن ١١٣ لسنة ٤٥ ق مع ص ٢٩ ص ١٧٧٧)



له ان يطلب فسخ العقد . (١)

●● مؤدى نص الفقرة الاولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى ان البائع يضمن للمشتري القدر الذى تعين للمبيع بالعقد وذلك دون تمييز بين ما اذا كان الثمن قد قدر بسعر الوحدة او تعين به جملة واحدة بل جعل المشرع للمشتري الحق فى هذا الضمان اذا وجد عجزا فى المبيع بطلب انقاص الثمن او فسخ البيع بحسب الاحوال طالما ان مقدار المبيع قد تعين فى العقد . (٢)

يجوز للمشتري ان يطالب امام المحكمة الاستئنافية بزيادة التعويض عن العجز اضافة الى ما قضى به امام محكمة اول درجة إذا تفاقمت الاضرار المبررة لذلك :

●● النص فى المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات على انه " لا تقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها ومع ذلك يجوز ان يضاف الى الطلب الاصلى الاجور والفوائد والمرتبات وسائر الملحقات التى تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية امام محكمة الدرجة الاولى وما يزيد من التعويضات بعد تقديم هذه الطلبات ... ويجوز للمحكمة ان تحكم بالتعويضات اذا كان الاستئناف قد قصد به الكيد " يدل على ان المشرع اعتبر الدفع بعدم قبول طلبات جديدة امام محكمة الاستئناف متعلقا بالنظام العام و اوجبت على تلك المحكمة اذا ما تبينت ان المعروض عليها هو طلب جديد ان تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله الا ان يكون هذا الطلب فى حدود الاستثناء الوارد فى الفقرتين الثانية والرابعة من المادة سالفه البيان ، ويعتبر الطلب جديدا ولو لم يتغير عن موضوع الطلب المبدى امام محكمة اول درجة متى كان يجاوزه فى مقداره ما لم تكن تلك الزيادة مما نص عليه فى الفقرة الثانية من تلك المادة ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان الطاعن اقام دعواه امام محكمة اول درجة

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٥٧١ وما بعدها )

(٢) ( نقض ١٩٧٠/١١/٣ مج ٢١ ص ١١٠٥ )

مطالباً بمبلغ وقدره عشرة آلاف مارك المانى تعويضاً عما لحقه من اضرار نتيجة العجز والتلف فى البضائع المرسله اليه واذ رفض طلبه فقد استأنف الحكم مطالباً بزيادة التعويض الى عشرين الف مارك المانى دون او يورد امام محكمة الاستئناف ما يبرر تلك الزيادة ، فان طلب هذه الزيادة يعتبر طلباً جديداً ذلك ان التعويضات التى اجازت الفقرة الثانية من المادة ٢٣٥ المشار اليها المطالبة بزيادتها استثناء امام محكمة الاستئناف هى التعويضات التى طرأ عليها ما يبرر زيادتها عما حددت به فى الطلبات الختامية امام محكمة اول درجة وذلك نتيجة تقاوم الاضرار المبررة للمطالبة بها ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر الزيادة طلباً جديداً فانه يكون قد اصاب صحيح القانون.(١)

#### مقدار المبيع عجزاً أو زيادة

●● وحيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وبياناً لذلك يقول انه لئن كان حق كل من المشتري والبائع فى طلب تكملة ثمن المبيع أو إنقاصه لزيادة أو عجز فى مقداره حسب الأحوال يتقادم بمضى سنة من وقت التسليم الفعلى له عملاً بالمادة ٤٣٤ من القانون المدنى فإن ذلك مشروط بأن يكون المقدار قد عين بالعقد وإذا كان الثابت من عقد البيع المبرم بينه وبين والمطعون ضدها أنه قد تضمن النص على أن مساحة الحصة العقارية المبيعة خمسة وثلاثون متراً تحت العجز والزيادة وأن العبرة فى تحديد مساحتها الحقيقية إنما يكون وفقاً لكشف التحديد المساحى فإن مفاد ذلك أن مقدارها لم يكن معيناً على سبيل التحديد ومن ثم لايسرى عليه حكم المادة المتقدم ، وإذا قضى حكم أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه برفض الدعوى على سند من توافر شروط إعماله فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى فى محله ذلك بأن النص فى المادة ٤٣٣ من القانون المدنى على أنه إذا عين فى العقد مقدار المبيع كان البائع مسئولاً عن نقص هذا القدر بحسب ما يقضى به العرف مالم يتفق على غير ذلك

---

(١) (نقض ١٩٨٠/٤/٢٨ مج ٣ ص ٢١) (١٢٥٢)

وفى المادة ٤٣٤ منه على أنه وجد فى المبيع عجز أو زيادة فإن حق المشتري فى طلب إنقاص الثمن أو فى طلب فسخ العقد وحق البائع فى طلب تكملة الثمن يسقط كل منهما بالتقادم إذا انقضت سنة من وقت تسليمه تسليمًا فعليًا يدل على أن مسئولية البائع عن العجز فى البيع إنما يكون عندما يتبين أن القدر الحقيقى للمبيع ينقص عما تعين ، بالاتفاق فى العقد وأن تقادم حق المشتري فى إنقاص الثمن أو فسخ العقد بسبب ذلك بانقضاء سنة من تسليمه تسليمًا فعليًا إنما يكون فى حالة ما إذا كان مقدار البيع قد عين فى العقد أما إذا لم يتعين مقداره أو كان مبنيًا به على وجه التقريب فإن دعواه بذلك لا تتقادم بسنة بل تتقادم بخمس عشرة سنة لما كان ذلك وكان البين من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه قد قضى بسقوط حق الطاعن فى طلب إلزام المطعون ضدها بأن تودى إليه فرق الثمن المستحق عن النقص فى مقدار الحصة العقارية المبيعة المبينة بالعقد وبين مساحتها المبينة بكشف التحديد المساحى على سند من تسلمه إياها تسلمًا فعليًا مع أن هذا المقدار وفقًا للثابت من عقد البيع المبرم بينهما قد عين على سبيل التقريب وترك الأمر فى شأنه وتصفية الحساب بينهما لما يسفر عنه ذلك التحديد فإنه يكون معيبًا بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة (١).

إذا عين مقدار المبيع فى عقد البيع على وجه التقريب أو تحت العجز والزيادة أو على حسب ما يظهر من كشف التحديد المساحى فلا يجوز تطبيق حكم المادتين ٤٣٣ و ٤٣٤ مدنى :

●● إن تطبيق المادة ٤٣٣ من القانون المدنى بشأن مسئولية المشتري عن تكملة الثمن إذا تبين أن القدر الذى يشتمل عليه المبيع يزيد على ما ذكر فى العقد والمادة ٤٣٤ منه بشأن تقادم حق البائع فى طلب تكملة الثمن بانقضاء سنة من وقت تسليم المبيع تسليمًا فعليًا ، إنما يكون وفقًا لما صرحت به المادة ٤٣٣ فى صدرها فى حالة ما إذا كان مقدار المبيع قد عين فى العقد ، إنما إذا لم يتعين مقداره أو كان مبنيًا به على

---

(١) (نقض ١٩٩٥/٣/٢٩ الطعن رقم ١٥٣٢ لسنة ٦٠ قضائية)

وجه التقريب فان دعوى البائع لا تتقدم بسنة بل تتقدم بخمس عشرة سنة ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه انه استبعد تطبيق التقدم الحولى على دعوى الشركة - البائعة - بمطالبة الطاعنين - ورثة المشتري - بثمن الأرض الزائدة بعد ان خلص الى أن مقدار المبيع لم يعين فى العقد واستدل الحكم على ذلك بالعبرة التى وردت فى اقرار المورث من ان الأرض التى اشتراها من الشركة وقدرها ١٥ فدانا " تحت المساحة " وبما جاء فى البند الاول من عقد البيع من ان الحد الغربى للأرض المبيعة هو باقى ملك الشركة فان هذا الذى اورد الحكم يتفق مع صحيح القانون ويقوم على اسباب سائغة تكفى لحمله. (١)

---

(١) (نقض ١٩٧٥/١٢/٣٠ مج ٢٦ ص ١٧٢٧ )



## ثالثا : حالة وجود اتفاق خاص على حالة المبيع

### آراء الشراح وأحكام القضاء :

إذا وجد اتفاق خاص على الحالة التى يتعين عليها تسليم الشيء المبيع فلا تسرى القواعد السابقة :

● إذا كان هناك اتفاق على الحالة التى يتعين عليها تسليم الشيء المبيع فإن هذا الاتفاق هو الذى يسرى سواء سطر بصلب عقد البيع أو فى اتفاق مستقل عنه - سابق على عقد البيع أو لاحق عليه .

● ويقع اثبات وجود هذا الاتفاق على عاتق المشتري فإذا اثبت وجوده انتقل عبء الاثبات على البائع ليثبت ان الشيء المبيع كان عندما قام بتسليمه بذات الحالة المتفق عليها .

● وقد يتفق المتبايعان على ان يسلم البائع المبيع فى حالة جيدة ، فيجب عندئذ ان يقوم البائع بهذا الالتزام فيسلم المبيع فى حالة جيدة ، ولو كانت حالته وقت البيع لم تكن جيدة بعلم المشتري ، بل كانت متوسطة او رديئة ، ويكون على البائع إذن أن يحسن حالة المبيع حتى تنقلب الى حالة جيدة وقت التسليم ، فإذا لم يفعل ، وكانت الحالة التى عليها المبيع فعلا تفوت على المشتري غرضه من الشراء ، كان للمشتري مطالبة البائع بالتنفيذ العينى ، كما ان له ان يطالب بفسخ البيع مع التعويض إن كان له مقتضى ، اما إذا كانت حالة المبيع لاتفوت على المشتري غرضه ، فإن البيع لا يفسخ ، بل يكون للمشتري المطالبة بالتعويض إن كان قد أصابه ضرر (١).

---

(١) ( الوسط للمنهوى الجزء الرابع ص ٥٦٥ )



المطلب الثاني

تسليم المبيع بملحقاته





## تسليم الشيء المبيع بملحقاته مادة ٤٣٢ مدنى

### نصوص القانون

مادة ٤٣٢ : يشمل التسليم ملحقات الشيء المبيع وكل ما اعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشيء وذلك طبقا لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين .

### النصوص العربية المقابلة

- القانون الليبي : مادة ٤٢١
- القانون السوري : مادة ٤٠٠
- القانون اللبناني : المادتان ٤١٨ و ٤٢١
- القانون الكويتى : مادة ٤٥٥
- القانون العراقى : مادة ٥٣٦
- القانون الأردنى : مادة ٤٩٠
- القانون المغربى : المواد من ٥١٥ حتى ٥١٩

### الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى تعليقا على نص المادة ٤٣٢ من القانون المدنى ما يلى :

تقرر المادة .... ان تسليم المبيع يشمل أيضا ملحقاته ، وتحدد ماهى هذه الملحقات وقد لخصت هذه المادة ما أورده التقنين الحالى فى هذا الشأن فقررت ان كل شيء اعد بصفة دائمة لاستعمال المبيع يعد ملحقا به ، ويهتدى فى ذلك بالاتفاق وبالعرف وبطبيعة الاشياء ، فإذا لم يوجد اتفاق ولا عرف ، فقد تكفل النص ببيان طبيعة الاشياء فى مسائل معينة فبيع المنزل يشمل الاشياء المثبتة فيه والملحقة به ، ولا يشمل منقولا يمكن فصله دون تلف ، ويترتب على ذلك أن الأفران المثبتة فى المطابخ والمغاسل " البنوار " المثبتة فى الحمامات تلحق بالمنزل المبيع ، ولا تلحق به المرايا غير المثبتة ولا الثريات المعلقة،

وبيع الأراضى الزراعية لايشمل مانضج من محصول ، ولكن يشمل ما لم ينضج منه ، وبيع البستان ( الحديقة ) يشمل الاشجار المغروسة وثمارها غير الناضجة ، ولكن لايشمل الثمار الناضجة ولا الشجيرات المزروعة فى أوعية أو التى اعدت للنقل " الشطأ أو المشتل " وبيع الحيوان يشمل الصوف والشعر ولو كان مهيا للجز ، وكذلك يشمل الصغار التى يرضعها ، اما إذا شبت عن الرضاع فلا تلحق بالمبيع .  
وغنى عن البيان أن هذه الأمثلة لم تذكر على سبيل الحصر ، وهى بعد ليست من النظام العام ، فيمكن الاتفاق على غير ما تقدم ، كما يجوز أن يقضى عرف الجهة بأحكام أخرى .

### آراء الشراح وأحكام القضاء :

#### المقصود بملحقات الشيء المبيع :

- ملحقات الشيء المبيع هى كل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال المبيع طبقا لقصد المتعاقدين أو ما تقضى به طبيعة الاشياء أو عرف الجهة التى تم فيها البيع .
- وملحقات الشيء المبيع وفقا لهذا التعريف ليست اصله ، وليست جزءا من اجزائه ولا من نمائه أو منتجاته أو ثمراته .
- وعلى سبيل المثال فانه إذا بيع حيوان ونمى وكبر فى الفترة ما بين البيع والتسليم فهذا النماء يدخل فى اصل المبيع وليس ملحقا به ، وإذا بيعت أرض زراعية والتصق بها طمى كون مساحة ملتصقة بالأرض فى الفترة ما بين البيع والتسليم فلا تكون الأرض الملتصقة ملحقا من ملحقات الأرض المبيعة انما تدخل فى اصل الأرض المبيعة .
- ... كذلك بيع حيوان وولد بعد البيع وقبل التسليم فان المولود يعتبر من اصل الحيوان المبيع لا ملحقا به لانه ناتج عنه .
- كذلك فان ثمرات الشيء المبيع منذ انعقاد البيع وحتى التسليم تعتبر من أصل الشيء المبيع لا ملحقا من ملحقاته .

- مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع الى المشتري من تاريخ ابرام المبيع فيملك المشتري الثمرات من وقت تمام العقد وذلك ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف ويستوى فى

بيع العقار أن يكون مسجلا أو غير مسجل ، لما كان ذلك فإنه يكون لمورث المطعون ضدهم الثمانية الأول الحق في تملك ثمرات العقار المذكور منذ تاريخ شرائه له حتى تاريخ انتقال ملكيته الى الطاعنين ولا يكون للآخرين طلب الزامهم بدفع الربيع عن تلك الفترة ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه صائبا إذ التزم هذا النظر. (١)

●● مودى نص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن من أثار عقد البيع نقل منفعة المبيع الى المشتري من تاريخ إبرام البيع فيمتلك المشتري الثمرات والنماء في المنقول والعقار على السواء مادام البيع شيئا معينا بالذات من وقت إبرام العقد وذلك مالم يوجد اتفاق أو عرف مخالف يستوى في بيع العقار أن يكون مسجلا أو غير مسجل لأن البائع يلتزم بتسليم المبيع الى المشتري ولو لم يسجل عقده ومن ثم يكون للمشتري بعقد عرفي - صفة المطالبة ببيع الارض . لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق أن الطاعن اشترى العقار المبيع بعقد عرفي وتسلمه مما يكون له الاحقية والصفة في المطالبة بالربيع المستحق عن الفترة التالية لتسليم المبيع وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على سند من أن المشتري بعقد عرفي لا يجوز له ان يتمسك به ازاء الغير كمغتصب للمبيع لأنه مجرد حق داننيه ازاء البائع وليس حقا عينيا يحتج به على الكافة . (٢)

يشترط لاعتبار الشيء ملحقا من ملحقات الشيء المبيع ان يكون قد أعد ليكون ملحقا به وتابعا له بصفة دائمة لا وقتية أو عارضة :  
● يشترط للقول بأن شيئا معينا يعتبر ملحقا من ملحقات الشيء المبيع أن يكون هذا الشيء شيئا مستقلا لامن اصل الشيء المبيع او من نمائه او من منتجاته او من ثماره وان يكون قد أعد لخدمة الشيء المبيع بصفة دائمة .

(١) (نقض ١٩٩٠/٢/١ الطعن رقم ١١٩٢ لسنة ٥٣ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٩٤/٧/١ الطعن رقم ٣٦٥٧ لسنة ٥٩ قضائية)

**الفائدة من التفرقة بين اصل الشيء المبيع ونمائه ومنتجاته وثماره  
وبين ملحقات هذا الشيء :**

● **الفائدة من التفرقة المذكورة تبدو في أن التزام البائع بتسليم المبيع  
واجزائه ونمائه ومنتجاته وثماره امر يتصل بتعيين الشيء المبيع والعلم  
به ، اما ملحقات الشيء المبيع فيخضع في تحديدها الى اتفاق المتعاقدين  
وقصدهما الى جانب طبيعة الاشياء وعرف الجهة التي تم البيع فيها .  
ومن الاهمية ابراز ان ثمرات الشيء المبيع ونماؤه ومنتجاته  
يحكمها النصوص التي تتناول حالة تغيير الشيء المبيع في الفترة ما بين  
انعقاد البيع وتسليم الشيء المبيع .**

## **المبحث الثاني**

### **زمان التسليم ومكانه وطريقته**

**المطلب الأول : زمان التسليم**

**المطلب الثاني : مكان التسليم**

**المطلب الثالث : طريقة التسليم**



## المطلب الأول

### زمان التسليم

المادتان ٣٤٦ و ٤٣٦ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٣٤٦ : ١ ) يجب أن يتم الوفاء فوراً بمجرد ترتيب الالتزام نهائياً فى ذمة المدين ، ما لم يوجد اتفاق او نص يقضى بغير ذلك .

٢ ) على انه يجوز للقاضى فى حالات استثنائية إذا لم يمنعه نص فى القانون ، أن ينظر المدين الى اجل معقول او آجال ينفذ فيها التزامه ، اذا استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن من التأجيل ضرر جسيم .

مادة ٤٣٦ : إذا وجب تصدير المبيع للمشتري ، فلا يتم التسليم الا إذا وصل اليه ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

#### الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدنى تعليقاً على نص المادة ٤٣٦ مايلى :

على انه إذا كان المبيع واجب التصدير الى المشتري ، فمكان التسليم ، إذا لم يوجد اتفاق على غيره ، هو المكان الذى يصل فيه الشئ الى المشتري ، فالعبرة بالوصول لا بالتصدير ، ويترتب على ذلك ان هلاك الشئ فى الطريق يتحمل تبعته البائع لا المشتري ، على ان الامر يتوقف على قصد المتعاقدين وعلى العرف فى التجارة ، والأولى ان يقتصر الحكم الذى اتى به المشروع على التقنين المدنى ويأخذ بالحكم الاخر التقنين التجارى .

#### آراء الشراح وأحكام القضاء :

زمان التسليم يحدده العقد او ما يستلزمه طبيعة الشئ المبيع أو العرف كما انه يخضع فى ذلك للقواعد العامة :

● يجب ان يتم تسليم الشئ المبيع فى الوقت الذى حدده عقد البيع



وذلك مع مراعاة المواعيد التي تستلزمها طبيعة هذا الشيء المبيع ، وإذا لم يتحدد بالعقد زمان التسليم فيرجع في ذلك الى ما يقتضيه العرف مع الاهتداء بالظروف التي عاصرت البيع .

● ووفقا للقواعد العامة وحسبما نصت على ذلك المادة ٣٤٦ من القانون المدني فان الاصل ان يتم التسليم فور انعقاد عقد البيع وذلك إذا لم يتفق المتعاقدان على ميعاد معين يتم فيه التسليم ، او اذا كان هناك عرف يقضى بتسليم الشيء المبيع في ميعاد معين كبيع المحصولات والثمار عند نمانها .

● وقد يتراخى التسليم إذا اتفق في عقد البيع على وجوب اداء كامل الثمن قبل التسليم فإذا تأخر المشتري عن الوفاء بالتزامه فهذا يتحدد زمان التسليم ليتعاصر مع الوفاء بكامل الثمن .

● وإذا كان الشيء المبيع معيناً بنوعه فقط واتجهت ارادة المتعاقدين الى ان البائع سوف يحصل على المقادير المتفق على بيعها من مصنع معين لم يبدأ في انتاجه بعد او من السوق فان ذلك يفيد ان ارادة الطرفين قد اتجهت الى امهال البائع المدة الكافية للحصول على الشيء المبيع .

**استثناء حالة الاتفاق على قيام البائع بتصدير الشيء المبيع من القواعد العامة :**

● إذا التزم البائع بتصدير الشيء المبيع الى المشتري فانه إذا اتفق البائع والمشتري على ان اعتبار عملية الشحن او عملية التفريغ هي وقت وزمان التسليم تم العمل بهذا الاتفاق اما إن لم يتفقا على ذلك فانه يتعين عندئذ العمل بحكم المادة ٤٣٦ من القانون المدني والتي تقضى بأن يكون التسليم عند وصول الشيء المبيع الى المشتري .

زمان التسليم قد يتحدد بما إذا كان البيع " سيف " أو " فوب " :

● البيع " سيف " يتم بتسليم البضاعة عند الشحن وتنتقل ملكيتها الى المشتري بوضعها على ظهر السفينة بحيث تصبح مخاطر الطريق على عاتقه ويلتزم البائع تبعا لذلك بالقيام بشحن البضاعة المبيعة وبإبرام عقد نقلها ودفع نفقات النقل ، وبإبرام عقد التأمين عنها لصالح المشتري ولحسابه وفقا للشروط المعتادة في ميناء الشحن وارسال المستندات

المتعلقة بالبضاعة الى المشتري ، وهى سند الشحن المثبت لشحن البضاعة ووثيقة التأمين وقائمة البضاعة حتى يتمكن من تسلمها لدى وصولها ، والدفاع عن حقوقه إذا كان بها عجز او تلف .

●● إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى تقرير قيام التعاقد بين الشركة الطاعنة والمطعون عليه واخلال هذا الاخير بالتزامه وقرر تأسيسا على ذلك احقية الشركة البائعة ( الطاعنة ) فى اتخاذ الاجراءات اللازمة للمحافظة على حقوقها المترتبة على العقد ببيع البضاعة والرجوع على المشتري ( المطعون عليه ) بفرق الثمن ، وقال ان هذه الاجراءات تخضع لتقدير المحكمة للتحقق من سلامتها ومدى جديتها ، وكان ما أثاره الشك لدى المحكمة فى صحة اجراءات المزايدة التى قامت بها الشركة على سند التعاقد ودعاها الى اهدار أثارها هو ما توهمته من ان البضاعة كان متفقا على تسليمها فى الاسكندرية وما رتبته على ذلك من ان الشركة لم تنتظر حتى تصل البضاعة فعلا وتستأذن القضاء فى بيعها فور وصولها انما تعجلت واجرت المزايدة على سند التعاقد قبل وصول البضاعة ، مع ان الامر لم يكن يدعو الى هذا التعجل وعدم التريث لان اسعار البضاعة فى السوق فى اليوم الذى اجرى فيه المزاد كانت اعلى من السعر الذى باعت به الشركة البضاعة للمطعون عليه مما يطمئنها الى حد بعيد على حقوقها ، وإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان بيع البضاعة للمطعون عليه على ما هو وارد فى عقد البيع الذى اقر الحكم قيامه بين الطرفين هو " سيف " وكان من احكام البيع " سيف " أن التسليم يتم فى ميناء الشحن لا فى ميناء الوصول ، وكان الحكم قد قرر أن المطعون عليه قد أخل بالتزامه فى فتح الاعتماد المصرفى فور التعاقد مما يستتبع حق الشركة الطاعنة باعتبارها بائعة فى الامتناع عن تنفيذ التزامها المقابل وهو تسليم البضاعة الى المشتري وبالتالي عدم شحنها الامر الذى يبنى عليه ان للبضاعة لم يكن من المفروض ان ترسل لو تصل الى الاسكندرية ، فإن الحكم يكون معيبا بما يستوجب نقضه.(١)

(١) (نقض ١٠/١٢/١٩٥٩ مع ١٠ ص ٧٨٢)

●● لنن كان البيع " سيف " وهو بيع البضاعة لدى الشحن نظير ثمن اجمالى شامل لقيمة المبيع واجرة النقل والتأمين ، يتم بتسليم البضاعة عند الشحن وتنتقل ملكيتها الى المشتري بوضعها على ظهر السفينة ، الا انه لما كان العقد المبرم بين الطرفين والمودع ملف الطعن - مع تحديده ثمن البضاعة المبيعة على اساس " سيف " الاسكندرية - قد نص صراحة في البند الثالث منه على ان يكون تسليم هذه البضاعة في ميناء الوصول - الاسكندرية - في مواعيد محددة وبواسطة لجنة تثبت في محاضرها الرسمية حالة البضاعة عند تفريغها ، وكان من المقرر ان الملكية وفقا لهذا الشرط لا تنتقل الى المشتري الا بتسليم البضاعة في ميناء الوصول ، فانه لا يصدق على البيع في هذه الحالة وصف " سيف " ولا يكون لهذا الوصف من معنى سوى انه يبين طريقة دفع الثمن دون ان يكون له اى اثر على تحديد وقت انتقال ملكية البضاعة ، واذ كان مقتضى ذلك ان رسم استيراد البضاعة المبيعة يتحمله البائع تبعا لالتزامه بتخلية المبيع بحيث يتمكن المشتري من استلامه في ميناء الوصول دون عائق ، فان الحكم المطعون اذا اقام قضاءه على ان الطاعن يلتزم برسم الاستيراد يكون قد انتهى الى نتيجة صحيحة في القانون . (١)

● بيع البضاعة طبقا للنظام المعروف فى الاصطلاح البحرى باسم "قوب" هو ان يتم تسليم البضاعة فى ميناء القيام منذ شحنها على ظهر السفينة وان تبرأ من ذلك الوقت ذمة البائع من الالتزام بالتسليم ، وتنتقل ملكية البضاعة الى المشتري الذى يلتزم وحده بمخاطر الطريق ويقع على عاتقه عبء التعاقد على نقل البضاعة من ميناء الشحن الى ميناء الوصول الا ان ينبى البائع فى ابرام هذا التعاقد لمصلحته بوصفه وكيله عنه .

●● ولما كان الثابت من الأوراق ان التعاقد قد تم بين البائع والشركة المشترية على بيع البضاعة " قوب " وكان مفاد هذا التعاقد ان يتم تسليم البضاعة فى ميناء القيام منذ شحنها على ظهر السفينة ، وان تبرأ منذ

ذلك الوقت ذمة البائع من الالتزام بالتسليم وتنتقل ملكية البضاعة الى الشركة المشترية التى تلتزم وحدها بمخاطر الطريق ويقع على عاتقها عبء التعاقد على نقل البضاعة من ميناء الشحن الى ميناء الوصول والتأمين عليها ، الا ان تتيب البائع فى ابرام هذا التعاقد لمصلحتها بوصفه وكيلها عنها ، واذا لاخلاف بين طرفى النزاع فى ان الشركة المشترية (المطعون عليها الاولى ) لم تعهد للبائع باليونان فى ان يعقد تأميننا على البضاعة بالوكالة عنها ، وكان يبين من الأوراق ان المطعون عليها الاولى كانت قد تعاقدت - بوصفها مشترية " فوب " ومالكة للبضاعة - بالتأمين عليها لدى الشركة المطعون عليها الثانية وذلك لتغطية الضرر الذى يلحق بها نتيجة هلاك البضاعة فى الطريق، لما كان ذلك وكان التعاقد بين البائع والشركة المشترية قد تضمن الاتفاق على ان يتم دفع ثمن البضاعة عند استلام سندات الشحن بالاسكندرية ، واذا لم يكن البائع وقت تسليمه البضاعة بميناء الشحن الى الشركة المشترية والى ما بعد هذا التسليم وحتى التأمين عليها وغرقها قد قبض ثمنها ، وكان له بسبب استحقاق الثمن امتياز على الشئ المبيع فان مقتضى ذلك ان يعتبر التأمين الذى تعاقد عليه البائع مع الشركة التى تمثلها الطاعنة على البضاعة التى قام بتسليمها فعلا الى الشركة المشترية تأميننا بحريا ابرمه البائع لمصلحته الشخصية اعمالا لحق الامتياز وتتمثل هذه المصلحة فى ضمان إقتضاء قيمة البضاعة من شركة التأمين اذا ما هلكت اثناء الرحلة البحرية ، وتسرى على هذا التأمين قواعد التأمين البحرى فلا يتعدى المخاطر المؤمن عليها مخاطر الرحلة البحرية الى مخاطر اخرى تتعلق بإبحار المشترى أيا كان سبب هذا الإبحار ، لما كان ما تقدم وكان من الثابت من عبارة الحوالة الصادرة من البائع الى شركة التأمين التى تمثلها الطاعنة ان البائع قبض من هذه الشركة قيمة البضاعة اثر غرقها نفاذا لوثيقة التأمين واحال الى شركة التأمين جميع حقوقه ودعاويه لترجع بها قبل من تراه من الغير وكان للطاعنة ان ترجع بموجب هذه الحوالة على الشركة المشترية بوصفها من الغير بالنسبة لوثيقة التأمين ولاتها لم تدفع ثمن البضاعة بعد الى البائع ويقع على عاتقها - على ما سلف بيانه - تحمل مخاطر الطريق بوصفها مالكة للبضاعة ، واذا جرى الحكم المطعون

فيه على خلاف هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعة رقم ٣٢٩ لسنة ١٩٥٤ تجارى كلى الاسكندرية استنادا الى ان حقها بموجب الحوالة قاصر على الرجوع على الناقل البحرى المتسبب فى غرق البضاعة دون الشركة المشترية فانه يكون قد خالف القانون ومسخ المعنى الظاهر لعبارة الحوالة المشار اليها مما يستوجب نقضه فيما قضى به فى الدعوى المشار اليها . (١)

●● متى كان التعاقد قد تم بين الطاعن - البائع - والشركة المطعون عليها الاولى - المشترية - على بيع كميات الفول السودانى " فوب " وكان تنفيذ التزام البائع بالتسليم فى البيع " فوب " لا يتم الا بشحن البضاعة على السفينة فى ميناء القيام ، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان الطاعن لم ينفذ التزامه بشحن البضاعة على ظهر السفينة بالنسبة لما زاد على الخمسين طنا المسلمة ، لان الحجر الزراعى لم يصرح بتصديرها بسبب مخالفة الشروط التى يتطلبها ، ومن ثم فليس للطاعن وقد ثبت عجزه عن شحن البضاعة ان يحتج قبل الشركة بان العقد لم يتضمن نصا على ما يشترطه الحجر الزراعى من ضرورة خلو البضاعة من بذرة القطن او ان هناك تعسفا من الحجر الزراعى فى رفض التصريح بالتصدير ، واذا رتب الحكم المطعون فيه على ما انتهى اليه من اخلال الطاعن بتنفيذ التزامه بالتسليم قضاءه بفسخ العقد والتعويض ، ورأى انه طالما ان الطاعن قد عجز عن شحن البضاعة على ظهر السفينة لعدم توافر الشروط التى يوجبها الحجر الزراعى فلم يعد مجددا اجابته الى طلبه ندب خبير للتحقق من اعداده الكميات المتعاقد عليها من تلك البضاعة ، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون للاخلال بحق الدفاع والافساد فى الاستدلال يكون على غير اساس . (٢)

(١) (نقض ١٩٦٦/١٢/٢٧ مع ١٧ ص ١٩٧٩ )

(٢) (نقض ١٩٧٤/١٢/٣ مع ٢٥ ص ١٢١٥ )

## المطلب الثانى

### مكان التسليم

مادة ٣٤٧ مدنى

### نصوص القانون

مادة ٣٤٧ : ١ ( إذا كان محل الالتزام شيئا معيناً بالذات وجب تسليمه فى المكان الذى كان موجوداً فيه وقت نشوء الالتزام ، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك .

٢ ( أما فى الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء فى المكان الذى يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء ، أو فى المكان الذى يوجد فيه مركز أعمال المدين إذا كان الالتزام متعلقاً بهذه الأعمال .

### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبى : مادة ٣٣٤

القانون السورى : مادة ٣٤٥

القانون العراقى : مادة ٣٩٦

القانون المغربى : المادتان ٥٠٢ و ٥٠٣

### الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى تعليقا على نص المادة ٣٤٧ مدنى ما يلى :

أما مكان الوفاء فلا يخلو أمره من تفصيل ، فإذا كان محل الالتزام شيئا معيناً بالذات ، تعين الوفاء به فى مكان وجود هذا الشيء وقت نشوء الالتزام ، ما لم يتفق على خلاف ذلك ، صراحة أو ضمناً ، وإذا كان الالتزام مقابلاً لالتزام آخر فى عقد من العقود التبادلية ، وجب الوفاء بالالتزامين جميعاً فى مكان واحد ، أما ما عدا ذلك من ضروب الالتزام فيسعى الدائن الى استيفائه دون أن يسعى المدين الى الوفاء به ، ومؤدى هذا أن يكون الوفاء فى محل المدين ، وقد انشأت بعض النصوص احكاماً خاصة بشأن الوفاء فى بعض العقود المعينة (كالبيع والاجارة) .

## آراء الشراح واحكام القضاء

مكان تسليم الشيء المبيع إذا كان معينا بالذات هو مكان وجوده وقت عقد البيع :

● يغلب أن يكون الشيء لم ينتقل من مكانه وقت نشوء الالتزام الى وقت الوفاء ، فاذا انتقل فالعبرة كما قدمنا بالمكان الذي توجد فيه العين وقت نشوء الالتزام ، وهو المكان الذي كان معروفا من الطرفين، على ان المفروض في كل ذلك أن يكون الشيء محل الالتزام مستقر في مكانه لا يمكن نقله في يسر ، فاذا كان الشيء بطبيعته سهل الانتقال من مكان الى آخر ، كسيارة او فرس ، فالغالب ان يكون الطرفان قد ارادا ضمنا ان يكون مكان الوفاء ليس هو المكان العارض الذي يوجد فيه الشيء وقت نشوء الالتزام ، بل هو موطن المدين وهو المكان الذي يوجد فيه الشيء عادة ، وهنا نرى أن الاتفاق الضمني الذي قام عليه مكان وجود الشيء وقت نشوء الالتزام قد عارضه اتفاق ضمني اكثر وضوحا فنسخه .

مكان تسليم الشيء المبيع إذا لم يكن عينا معينة بالذات هو موطن البائع او مركز اعماله :

● إذا لم يوجد اتفاق صريح او ضمني على مكان الوفاء ، ولم يكن محل الوفاء عينا معينة بالذات ، فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٣٤٧ مدني ، على ان يكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء، او في المكان الذي يوجد فيه مركز اعمال المدين إذا كان الالتزام متعلقا بهذه الاعمال .

● ويسرى هذا الحكم على كل التزام ليس محله عينا معينة بالذات ، واكثر ما يسرى على الالتزام الذي يكون محله مبلغا من النقود ، ويسرى كذلك على كل التزام محله عين غير معينة بالذات ، كالتزام بتسليم مائة اردب من القمح او خمسين قنطارا من القطن ، ويسرى اخيرا على كل التزام محله عمل او امتناع عن عمل ، ففي هذه الالتزامات جميعا ، إذا لم يوجد اتفاق صريح او ضمني على مكان الوفاء ، فالمكان هو موطن المدين وقت الوفاء ، او المكان الذي يوجد فيه مركز اعمال المدين اذا كان الالتزام متعلقا بهذه الاعمال ، ومن ثم

نرى ان الالتزام هنا يسعى له الدائن ، ولا يسعى به المدين ، وليس في هذا الا تطبيق للمبدأ العام الذى يقضى بأن الالتزام يفسر بما فيه مصلحة المدين .(١)

**وإذا وجد اتفاق خاص على مكان التسليم فيتعين العمل بهذا الاتفاق :**

● يجوز ان ينص فى عقد البيع على مكان للتسليم غير ما تقضى به القواعد العامة ومن صور الاتفاق على ذلك ان يعين مكان التسليم فى العقد غير مكان وجوده .

● وإذا عين فى العقد مكانين يجوز ان يتم التسليم فى احدهما فانه لايجوز للبائع ان يجزئ الشئ المبيع لتسليمه فى المكانين معا اذ يتعين ان يقع التسليم تسليما كاملا فى احد المكانين وذلك وفقا لما يختاره البائع .

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الثالث ص ٧٩٢ - والجزء الرابع ص ٥٩٧ )





## المطلب الثالث

### طريقة التسليم

مادة ٤٣٥ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٤٣٥ : ١ ) يكون التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستولى عليه استيلاء ماديا ما دام البائع قد اعلمه بذلك ، ويحصل هذا التسليم على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشيء المبيع .

٢ ) ويجوز ان يتم التسليم بمجرد تراضى المتعاقدين إذا كان المبيع فى حيازة المشتري قبل البيع او كان البائع قد استبقى المبيع فى حيازته بعد البيع لسبب آخر غير الملكية .

#### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبى : مادة ٤٢٤

القانون السورى : مادة ٤٠٣

القانون اللبنانى : المواد من ٤٠٢ حتى ٤٠٤

القانون الكويتى : المادتان ٤٧٢ و ٤٧٣

القانون العراقى : المواد من ٥٣٨ حتى ٥٤٠

القانون الأردنى : المادتان ٤٩٤ و ٤٩٥

القانون المغربى : المادتان ٥٠٠ و ٥٠١

#### الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى تعليقا على نص

المادة ٤٣٥ منه ما يلى :

١ - يكون التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري ، بحيث يتمكن هذا من حيازته والانتفاع به دون عائق ، حتى لو لم يستول عليه استيلاء ماديا ، مادام يعلم ان المبيع قد أصبح تحت تصرفه .

٢ - ويكون تسليم الشيء المبيع على النحو الذى يتفق مع طبيعته ، فيتم تسليم العقار بتسليم المفاتيح أو مستندات التملك أو بتخليّة البائع له، ويكون تسليم المنقول بالمناولة ، او بتسليم مفاتيح المكان الذى يوجد فيه

أو بتحويل سند الإيداع أو التخزين ، أو بتسليم هذا السند ، ويتم تسليم الحق بتسليم سنده ، أو بالتخليص في استعمال هذا الحق ، وإذا كان استعمال الحق يستلزم حيازة شيء وجب على البائع أن يمكن المشتري من وضع يده على هذا الشيء دون عائق .

٣ - ويجوز أن يتم التسليم بمجرد الاتفاق ، إذا كان المبيع في حيازة المشتري قبل البيع ، أو كان البائع قد استبقى المبيع في حيازته بعد البيع لسبب آخر غير الملكية .

### آراء الشراح وأحكام القضاء

يتم تسليم الشيء المبيع بأحد طريقين إما تسليمًا فعليًا أو تسليمًا حكميًا :

● يبين من سياق نص المادة ٤٣٥ من القانون المدني أن تسليم المبيع يكون بوضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون قيام أي عائق يحول بينه وبين ذلك حتى ولو لم يحدث تسليم مادي .

#### التسليم الفعلي :

● التسليم الفعلي ينطوي على عنصرين أولهما أن يضع البائع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون وجود أي مانع أو حائل سواء من قبل البائع أو من قبل الغير .

... ومؤدى ذلك أن مجرد تمكين البائع للمشتري من حيازة الشيء المبيع والانتفاع به دون وجود أي حائل يحول بين المشتري وبين الحيازة والانتفاع أمر يتوفر به العنصر الأول من عنصرى التسليم الفعلي حتى ولو لم يتم المشتري من جانبه بالاستيلاء ماديًا على هذا الشيء المبيع ذلك لأن تسليم الشيء المبيع يتطلب اشتراكا من المشتري في عملية التسليم لأنه إذا كان التسليم التزاما على البائع فإن التسليم التزاما على عاتق المشتري .

... والعنصر الثاني هو أن يقوم البائع بإعلام المشتري بأن الشيء المبيع قد وضع تحت تصرفه - ويغطي هذا الإعلام قيام المشتري بتسلم الشيء المبيع بالفعل أما إذا تقاعس المشتري عن تسليم الشيء المبيع

فيكون الاخطار من جانب البائع واجبا وذلك اما بانذار على يد محضر او بموجب كتاب مسجل بعلم الوصول .

●● مؤدى نص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ان تسليم المبيع يتم بوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به بغير حائل مع اعلام المشتري ان المبيع قد وضع تحت تصرفه ولم يشترط المشرع التسليم الفعلى ، بل افترض تمام التسليم متى توافر عنصره ولو لم يستول المشتري على المبيع استيلاء ماديا ، فاذا تم التسليم على هذا الوجه انقضى التزام البائع له وبرئت ذمته منه - لما كان ذلك وكانت الجهتان الطاعتان قد تمسكتا بسبق تنفيذهما التزامهما بتسليم الأطيان المبيعة الى المطعون ضده وأخطرتا المستأجرين بالوفاء بالأجرة اليه ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على قوله " أن الجهة المستأنفة قد أوفت بالتزامها بتسليم المبيع الى المستأنف عليه - المطعون ضده - بموجب محضر تسليم مؤرخ ١٩٦٣/٧/٣١ إلا انه لا يضير تلك الجهة مطالبة المستأنف عليه بصدور حكم بالتسليم طالما انه لم يطلب التسليم بغير الحالة التي تم الاتفاق عليها عند التعاقد " ، وكان مؤدى ذلك ان الحكم المطعون فيه جعل للمشتري الحق فى مطالبة البائع بتسليم المبيع بالرغم من انقضاء هذا الالتزام وبراءة ذمة البائع منه فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه . (١)

●● مؤدى نص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ان تسليم المبيع يتم بوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به بغير حائل مع اعلام المشتري ان المبيع وضع تحت تصرفه ولم يشترط المشرع التسليم الفعلى بل افترض تمام التسليم متى توافر عنصره ولو يستول المشتري على المبيع استيلاء ماديا ، فاذا تم التسليم على هذا الوجه انقضى التزام

(١) (نقض ١٩٨٨/١١/٢٩ الطعن رقم ١٤٢٥ لسنة ٥٦ قضائية )

و(نقض ١٩٩٤/١٢/٢٥ الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٦٠ قضائية )

البائع به وبرنت ذمته منه .(١)

### تطبيقات عملية للتسليم الفعلي :

إذا كان المبيع عقارا فيكون التسليم بالتخلي عنه وبتسليم مفاتيحه عند الاقتضاء ، بشرط الا يلقى المشتري إذ ذاك ما يحول دون وضع يده على المبيع ، وإذا كان المبيع من المنقولات ، فبالتسليم الفعلي أو بتسليم مفاتيح المباني أو الصناديق المحتوية على تلك المنقولات أو بأى وسيلة أخرى مقبولة عرفا ، ويتم أيضا بتحويل أو بتسليم شهادة الإيداع أو سند الشحن أو وثيقة النقل إذا كان المبيع أشياء مودعة فى المستودعات العامة . وتسليم المبيعات غير المادية ، كحق المرور مثلا ، يكون بتسليم المستندات التى تثبت وجود الحق ، أو بإجازة البائع للمشتري ان يستعمله بشرط الا يحول حائل دون هذا الاستعمال ، وإذا كان موضوع الحق غير مادي وكان استعماله يستوجب وضع اليد على شيء ما ، فعلى البائع حينئذ ان يمكن المشتري من وضع يده على هذا الشيء بدون مانع .

### التسليم الحكمي

● وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٣٥ من القانون المدني يتم التسليم بمجرد تراضى المتعاقدين - البائع والمشتري - اذا كان الشيء المبيع فى حيازة المشتري قبل البيع او اذا اتفق على استبقاء الشيء المبيع فى حيازة البائع لسبب آخر غير ملكيته له .

مؤدى ذلك ان التسليم الحكمي يكون فى حالة من حالتين :

الحالة الأولى :

● حالة ما اذا كان الشيء المبيع فى حيازة المشتري قبل لحظة البيع وذلك بصفته مستأجرا لهذا الشيء او مستعيرا له او مودعا لديه أو مرهونا رهنا حيازيا عنده ، ثم يتفق الطرفان على البيع وعندئذ تتغير نية المشتري فى حيازته للشيء من وضعه كمستأجر او مستعيرا او

---

(١) (نقض ١٩٩٠/٦/١٩ الطعن رقم ٣٥٣٩ لسنة ٥٨ قضائية )

مودعا لديه او دائن مرتهن الى مشتر وتبقى الحيازة المادية على ما هي عليه .

### الحالة الثانية :

● ان يبيع البائع الشيء الى المشتري ولكنه يستبقى حيازته المادية لهذا الشيء باتفاق مع المشتري ليس بصفته مالكا له بل بصفة اخرى كمستأجر له او مودعا لديه او مستعيرا له .

●● مفاد نص المادة ٤٣٥ من القانون المدني ان تسليم المبيع يتم بوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به بغير حائل مع اعلام المشتري ان البيع قد وضع تحت تصرفه ولم يشترط المشرع التسليم الفعلي بل افترض تمام التسليم متى توافر عنصره ، ولو لم يستول المشتري على المبيع استيلاء ماديا ، فيكفي لتمام التسليم مجرد تغيير النية سواء باتفاق او بتصرف قانوني مجرد كان يظل البائع حائزا باعتباره مستأجرا ويعتبر التسليم في هذه الحالة حكما أي معنويا ، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد استخلص استخلاصا سائغا من الادلة المطروحة عليه ان مورث المطعون عليهم ومن بعده ورثته يضعون اليد بصفتهم مستأجرين للأطيان التي اشترأها الطاعن وهو ما كان مطروحا على المحكمة مما يوجب ان نقول كلمتها فيه واذا قضى باجابة الطاعن الى تسليمه الاطيان المبيعة على ان يكون التسليم حكما فإنه يكون وافق صحيح القانون . (١)

### التسليم الحكمي يقوم مقام التسليم الفعلي :

●● يشترط في وضع المبيع تحت تصرف المشتري - ليتحقق به التسليم المنصوص عليه في المادة ٤٣٥ من القانون المدني أن يكون بحيث يتمكن المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به والتسليم المعنوي أو الحكمي يقوم مقام التسليم الفعلي . (٢)

(١) (نقض ١٩٩١/١/٢٠ الطعن رقم ١٧٤٧ لسنة ٥٨ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٨٥/٢/٢١ الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٥١ قضائية )



## المبحث الثالث

### حكم الاخلال بالالتزام بالتسليم

المطلب الأول : التنفيذ العيني أو الفسخ

المطلب الثاني : تبعة الهلاك الكلى

المطلب الثالث : تبعة الهلاك الجزئى او التلف





## **المطلب الأول**

**التنفيذ العيني او الفسخ مع التعويض فى الحالتين**

## الصيغة رقم (٢٨) صحيفة دعوى بطلب الزام بالتنفيذ العيني

### الصيغة

انه فى يوم / / ١٩ الساعة  
وبناء على طلب السيد/..... ومهنته ..... والمقيم برقم  
..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... محافظة ..... والمتخذ له  
محلا مختارا مكتب الاستاذ ..... المحامى برقم.....  
بشارع.... بدائرة قسم ..... بمحافظه .....  
أنا ..... محضر محكمة ..... الجزئية المدنية قد انتقلت فى  
التاريخ المبين اعلاه الى حيث محل اقامة :  
السيد/..... ومهنته ..... والمقيم برقم .....  
بشارع..... بدائرة قسم ..... بمحافظه .....

### وأعلنته بالآتى

١ - بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ / / ١٩ باع المعلن اليه  
الى المعلن كامل أرض وبناء العقار رقم ..... بشارع ... بدائرة قسم  
..... بمحافظه ..... والبالغة مساحة أرضه ..... مترا ويتكون من  
دور أرضى وخمسة ادوار متكررة بكل دور ... شقة والمبينة حدوده  
كما يلى :

الحد البحرى : .....  
الحد القبلى : .....  
الحد الشرقى : .....  
الحد الغربى : .....  
... وقد كان ذلك لقاء ثمن اجمالى وجزافى قدره ..... جنيها تم  
سداده بالكامل بمجلس العقد الذى التزم فيه المعلن اليه بتسليم العقار  
المبيع فى ميعاد اقصاه / / ١٩

٢ - وحيث ان اجل تسليم العقار المبيع قد حل دون ان يلتزم المعلن  
اليه بالوفاء بالتزامه بتسليمه الأمر الذى دعى المعلن الى اعذاره

بموجب اذار على يد محضر اعلن اليه بتاريخ / / ١٩ ونبه فيه عليه بموجب تسليم العقار فوراً غير انه بالرغم من ذلك تقاعس عن الوفاء بالتزامه .

٣ - وحيث انه لما كان ذلك وكانت الفقرة الأولى من المادة ٢٠٣ من القانون المدنى تنص على ان يجبر المدين بعد اذاره طبقاً للمادتين ٢١٩ و ٢٢٠ على تنفيذ التزامه عينياً متى كان ذلك ممكناً وكان المعلن اليه قد تقاعس عن تنفيذ التزامه بالرغم من اذاره ومن ثم فيحق للمعلن اقامة هذه الدعوى بطلب اجبار المعلن اليه على تنفيذ التزامه عينياً .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل اقامة المعلن اليه وكلفته بالحضور امام محكمة ..... الابتدائية ( الدائرة ..... ) بمقرها الكائن برقم ..... بشارع ..... بدائرة قسم ..... بمحافضة ..... وذلك بجلستها التى ستعقد علناً ابتداء من التاسعة من صباح يوم الموافق / / ١٩ لىسمع الحكم بالتزامه بتنفيذ التزامه بتسليم كامل أرض وبناء العقار المبين بهذه الصحيفة والعقد المذكور الى المعلن مع التزامه بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماه .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

تطبيق القواعد العامة جزاء الاخلال بالالتزام بالتسليم:

- إذ أخل البائع بالتزامه بتسليم المبيع او تأخر فى تنفيذ هذا الالتزام كان المشتري بالخيار فى ان يطالب بالتنفيذ العينى ان لم يكن مستحيلاً او بفسخ العقد مع المطالبة بالتعويض فى الحالتين .
- ولأن عقد البيع من العقود الملزمة للجانبين ومن ثم يتعين التقيد بحكم المادة ١٥٧ وكذلك المادة ٢٠٢ من القانون المدنى .
- شكل الاعذار :

- يتعين ان يتم هذا الاعذار اما بورقة من أوراق المحضرين أو ما يقوم مقامها بشرط أن تكون ورقة رسمية .

●● لا يكفي لترتيب الاثر القانوني للانذار ان يكون المشتري قد قال في دعوى اخرى ان البائع انذره ما دام القول قد صدر في وقت لم يكن النزاع على العقد المتنازع فيه مطروحا ، بل يجب تقديم الانذار حتى يمكن للمحكمة ان تثبت ان كان يترتب عليه الفسخ أو لا وذلك بالرجوع الى تاريخه وما تضمنه ، لانه قد يكون حاصلا قبل الميعاد المحدد للوفاء او قبل قيام البائع بتعهداته التي توقفت عليها تعهدات المشتري.(١)

● وتسرى هذه الاحكام في حالة اخلال البائع على أى وجه بالتزامه بالتسليم على نحو يخالف احكام عقد البيع في شأن التسليم او مخالفة القواعد العامة في التسليم إذ خلى عقد البيع من حكم يتناول كل أو جزء من قواعد التسليم كأن يسلم البائع الشيء المبيع في غير الحالة المتفق عليها او في مكان غير المكان المتفق على ان يتم التسليم فيه .

● ويستحق التعويض للمشتري بمجرد ثبوت وقوع ضرر عليه نتيجة الاخلال بالتسليم ، والتعويض الذي يقضى به عن تأخر البائع في تسليم المبيع هو ثمرات الشيء المبيع من وقت البيع الى الوقت الذي كان يتعين التسليم فيه .

الاعذار لازم قبل اقامة دعوى التنفيذ العيني او الفسخ ما لم يتمسك البائع بوجوب الاعذار :

● لايجوز للمشتري اقامة دعوى فسخ البيع او التنفيذ العيني إلا اذا اعذر البائع غير انه اذا اقام المشتري الدعوى ولم يتمسك البائع بعدم الاعذار بل ناقش المشتري في نتائج عدم تنفيذه لالتزامه لم يعد للبائع بعد ذلك حق في التمسك بعدم الاعذار .

إذا نص في عقد البيع على أن يكون الخيار للمشتري في فسخ العقد فإن ذلك لايجب عنه المطالبة بالتنفيذ العيني :

● إذا اتفق البائع والمشتري في عقد البيع على انه إذا تأخر البائع في

---

(١) (نقض ١٦/٢/١٤٤٤مجموعة القواعد في ٢٥ عاما بند ٧ ص ٢٧٠)

تسليم الشيء المبيع كان للمشتري فسخ العقد فان مثل هذا الاتفاق يجعل  
الفسخ من خيار المشتري فاذا اختاره اجابته المحكمة الى طلبه ، ولكنه  
يحق للمشتري ان يعدل عن طلبه هذا ويطالب بالتنفيذ العيني اذا كان  
ممكنا .



## المطلب الثانى

### تبعة الهلاك الكلى

أولا : هلاك المبيع بفعل البائع أو المشتري

ثانيا : هلاك المبيع بقوة قاهرة او حادث مفاجئ





## أولا : هلاك المبيع بفعل البائع أو المشتري

مادة ٤٣٧ مدنى

### نصوص القانون

مادة ٤٣٧ : إذا هلك المبيع قبل التسليم لسبب لا يد للبائع فيه ، انفسخ البيع واسترد المشتري الثمن الا اذا كان الهلاك بعد اعدار المشتري لتسليم المبيع .

### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبي : مادة ٤٢٦

القانون السوري : مادة ٤٠٥

القانون اللبناني : المواد من ٣٩٦ حتى ٤٠٠

القانون الكويتى : مادة ٤٧٨

القانون العراقى : المادتان ٥٤٧ و ٥٤٨

القانون الأردنى : مادة ٥٠٠

القانون المغربى : المادتان ٥١٣ و ٥١٤

### الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى تعليقا على نص المادة ٤٣٧ مدنى ما يلى :

هذا النص يعرض لبيان تبعة هلاك المبيع قبل التسليم ، وقد استبقى المشروع هنا أحكام التقنين الحالى ، فجعل التبعة على البائع قبل التسليم ، خلافا للتقنينات اللاتينية ، وأخذا بأحكام الشريعة الاسلامية ، وتطبيقا لقواعد الفسخ فى العقد الملزم للجانبين ، أما بعد التسليم فبديهى أن تبعة الهلاك تكون على المشتري ، وكذلك يكون الامر إذا اعذر المشتري بالتسلم فلم يتسلم .

ويتبين من ذلك أن تبعة الهلاك تنتقل مع انتقال الحيازة لا مع انتقال الملكية ، فلو هلك المبيع قبل التسليم وقبل تسجيل البيع كان هلاكه على البائع كما قدمنا ، أما بعد التسليم وبعد تسجيل البيع فهلاكه على المشتري ، وإذا هلك قبل التسليم وبعد تسجيل البيع فهلاكه على البائع ، أما إذا هلك بعد التسليم وقبل تسجيل البيع فهلاكه على المشتري .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

مفاد تعبير الهلاك الكلى بشأن البيع :

● المقصود بالهلاك الكلى هو زوال الشيء المبيع من الوجود بمقوماته الطبيعية .

●● من المقرر ان الهلاك المنصوص عليه فى المادة ٤٣٧ من القانون المدنى هو زوال الشيء من الوجود بمقوماته الطبيعية ، ولا يعد استيلاء الاصلاح الزراعى على الأطيان المبيعة بعد البيع هلاكا تجرى عليه احكام الهلاك فى البيع .(١)

ولا يعتبر بيع الشيء المبيع بأمر من القضاء هلاكا كليا بالمعنى المنصوص عليه فى المادة ٤٣٧ مدنى :

●● بيع البضاعة المتعاقد عليها بأمر من القضاء المستعجل خشية تلفها حتى يفصل فى النزاع القائم بين الطرفين بشأن البيع الصادر بينهما لا يؤدى الى انفساخ هذا العقد ولا يسوغ فى ذاته الفسخ اذ ان بيع البضاعة على هذا الوجه لا يقاس بهلاك الشيء المبيع الموجب لانفساخ عقد البيع ذلك ان الهلاك الذى نصت عليه المادة ٢٩٧ من القانون المدنى القديم المقابلة للمادة ٤٣٧ من القانون المدنى الجديد هو زوال الشيء المبيع من الوجود بمقوماته الطبيعية بسبب آفة سماوية او حادث مادي بفعل انسان ، اما بيع الشيء بأمر القضاء المستعجل خشية التلف فهو اجراء وقتى قصد به صيانة الشيء المبيع من الهلاك وحفظ قيمته لحساب من يقضى بالتسليم اليه ونقل النزاع الذى كان دائرا حول عين معينة الى بديلها وهو الثمن المتحصل من بيعها وهو الذى ينصرف اليه أثر عقد البيع .(٢)

● ومؤدى هذا المفهوم القانونى ان الهلاك الكلى لا يرد فى الغالب والاعم الا على المال المنقول ذلك انه لو فرض ان هناك عقارا مبنيا

---

(١) (نقض ١٩٧١/١٢/١٦ طعن ٣٠٥ لسنة ٣٦ قى مع س ٢٢ ص ١٨٨ )

(٢) (نقض ١٩٥٧/٢/٢١ مع س ٨ ص ١٥٨ )

مبيعا وتهدم المبنى لاي سبب كان فاننا لانكون ازاء هلاك كلى ذلك لان ارض العقار باقية لم تزال من الوجود وبالتالي لايجرى على هذا البيع مفهوم الهلاك الكلى .

**التزام البائع بتحمل تبعه الهلاك الكلى قبل التسليم مترتب على التزامه بالتسليم :**

● التزام البائع بالتسليم هو التزام بتحقيق غاية يتفرع عن التزامه بنقل الملكية ويترتب على ذلك ان تبعه هلاك المبيع هلاكاً كلياً تكون قبل التسليم على البائع ولو كان المشتري قد انتقلت اليه الملكية قبل الهلاك. ... ويبدو هذا المفهوم واضحاً فيما لو باع شخص سيارة الى آخر ، ونقل ملكية السيارة الى المشتري وظل محتفظاً بها لحين استلام المشتري لها فوقع حادث لهذه السيارة وزالت تماماً بحيث هلكت هلاكاً كلياً فهنا ورغم انتقال ملكية السيارة الى المشتري عن طريق تسجيلها باسمه فلأنه لم يتسلمها بعد تكون تبعه الهلاك الكلى على البائع لا على المشتري المالك .

**حالة وقوع الهلاك الكلى - قبل التسليم - من جانب البائع :**

● إذا هلك الشيء المبيع بفعل البائع - قبل التسليم - فانه يكون مسئولاً عن هذا الهلاك فضلاً عن التزامه بتعويض المشتري عما اصابه من الضرر وبالتالي فانه يلتزم برد الثمن اضافة الى تعويض المشتري عما حاق به من اضرار نتيجة لذلك .

**حالة وقوع الهلاك الكلى - قبل التسليم - بفعل المشتري :**

● وفقاً للقواعد العامة ، فانه اذا كان الهلاك الكلى قد حدث بفعل المشتري - قبل التسليم - فانه يلتزم بدفع كامل الثمن اذا لم يكن قد اداه او بباقيه ان كان قد اوفى جانباً منه .

**حالة هلاك المبيع في يد البائع وهو حابس له على سند من القانون:**

● إذا لم يوفى المشتري الثمن فانه يحق للبائع ان يحبس الشيء المبيع فإذا ما حبسه وقام باعذار المشتري بحبسه للشيء المبيع حتى يستوفى

الثلث ثم هلك الشيء المبيع بعد اعذار المشتري كان الهلاك على المشتري بالرغم من ان الهلاك وقع قبل التسليم ، ذلك لان عدم التسليم في هذه الحالة يرجع الى خطأ في جانب المشتري وعلى ذلك نصت المادة ٤٦٠ من القانون المدني .

## ثانيا : هلاك المبيع بقوة قاهرة أو حادث مفاجيء

لأن الملكية لا تخلص للمشتري الا بالتسليم ومن ثم فاذا هلك الشيء المبيع بقوة قاهرة او حادث مفاجيء قبل التسليم تحمل البائع تبعه الهلاك :

● التزام البائع بالتسليم ، هو التزام بتحقيق غاية ، فاذا هلك المبيع قبل التسليم بقوة قاهرة أو بحادث فجائي يصبح الالتزام مستحيل التنفيذ، ومتى أصبح التزام فى عقد ملزم للجانبين كعقد البيع مستحيل التنفيذ ، انفسخ العقد بحكم القانون طبقا للقواعد العامة ، وهى القواعد التى قررتها المادة ١٥٩ مدنى على الوجه الآتى : " فى العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه التزامات المقابلة له ، وينفسخ العقد من تلقاء نفسه " .

ومتى انفسخ عقد البيع لاستحالة تسليم المبيع ، فقد سقط بانفساخه التزام المشتري بدفع الثمن ، وكان له ان يسترده من البائع إذا كان قد دفعه ، وان يمتنع عن دفعه اذا كان لم يدفعه ، فيخرج البائع ، بانفساخ البيع على هذا الوجه ، وقد خسر المبيع وخسر الثمن ، فيكون هو الذى تحمل تبعه هلاك المبيع قبل التسليم وعلى هذا النحو يجب تأصيل المادة ٤٣٧ مدنى سالفة الذكر ، فهى ليست إلا تطبيقا لنظرية انفساخ العقد الملزم للجانبين بسبب استحالة تنفيذ الالتزام (١) .

### تبعه الهلاك فى البيع المعلق على شرط :

● إذا كان عقد البيع معلقا على شرط فاسخ ، فإن جميع آثار العقد تترتب فى الحال ، وتنشأ منه جميع التزاماته منجزة ، وإنما يعلق فسخها على شرط ، وبناء على هذا فإن الهلاك فى هذا البيع تحكمها دون صعوبة القواعد العامة ، فاذا هلك المبيع قبل التسليم كان هلاكه على البائع ، وإن هلك بعد التسليم كان هلاكه على المشتري ، ولو تحقق الشرط بعد ذلك ، وليس معنى الاثر الرجعى لتحقيق الشرط اعتبار التسليم الذى تم بالفعل كان لم يكن .

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٦١١ وما بعدها )

● أما إذا كان البيع معلقا على شرط واقف ، فمعنى ذلك أن جميع آثاره تظل معلقة ، ولا ينشأ منه التزام ما لا على البائع ولا على المشتري ، ويترتب على هذا انه لو هلك المبيع قبل تحقق الشرط كان هلاكه على البائع وهو مازال مالكا أيضا ، وحال هلاك الشيء دون نشوء أى التزام من العقد وترتب أى أثر عليه حتى لو تحقق الشرط بعد ذلك ، وإذا وقع الهلاك بعد تحقق الشرط والمبيع لم يسلم بعد الى المشتري كان الهلاك على مقتضى القاعدة العامة على البائع وانفسخ البيع بقوة القانون . (١)

---

(١) ( الوجيز فى عقد البيع للدكتور عبدالمنعم الهدراوى ص ٢٨٤ )

## المطلب الثالث

### تبعة الهلاك الجزئى أو التلف

مادة ٤٣٨ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٤٣٨ : إذا نقصت قيمة المبيع قبل التسليم لتلف اصابه ، جاز للمشتري اما ان يطلب فسخ البيع إذا كان النقص جسيما بحيث لو طرأ قبل العقد لما تم البيع ، واما أن يبقى البيع مع إنقاص الثمن .

#### النصوص العربية المقابلة :

- القانون الليبى : مادة ٤٢٧
- القانون السورى : مادة ٤٠٦
- القانون الكويتى : مادة ٤٧٩
- القانون العراقى : مادة ٥٤٧
- القانون الأردنى : مادة ٥٠٠
- القانون المغربى : المادتان ٥١٣ و ٥١٤

#### الاعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدنى تطبيقا على نص المادة ٤٣٨ مدنى ما يلى :

إذا كان الهلاك جزئيا ، فان كان جسيما خير المشتري بين الفسخ وإنقاص الثمن ، وان كان غير جسيم أنقص الثمن ، وقد عدل المشروع بهذا الحكم الاخير حكما منتقدا فى التقنين الحالى يقضى بأن المشتري فى الهلاك الجزئى يكون مخيرا بين فسخ البيع أو إيقانه مع دفع كل الثمن .

ويلحظ أن الحقوق العينية التى كسبها الغير على المبيع لا يضرها الفسخ ، وقد سبق تقرير ذلك فى القواعد العامة المتعلقة بالفسخ.



## آراء الشراح وأحكام القضاء

حالة وقوع الهلاك الجزئى او نقص القيمة بفعل البائع او فعل المشتري قبل التسليم :

● إذا كان الهلاك الجزئى او نقص القيمة راجعا الى فعل البائع فانه يكون مسئولاً عن ذلك بالاضافة الى مسئوليته عن تعويض المشتري ، اما إذا وقع ذلك بفعل المشتري كان عليه ان يدفع كامل الثمن .

حالة وقوع الهلاك الجزئى او نقص القيمة بقوة قاهرة او بسبب أجنبى :

● إذا هلك المبيع هلاكاً جزئياً بتلفه لسبب أجنبى فان قاعدة ارتباط تبعه الهلاك بالتسليم تكون واجبة التطبيق ، فيتحمل البائع التبعه إذا كان التلف قد حدث قبل التسليم بصرف النظر عن انتقال الملكية ، ويترتب على التلف فى هذه الحالة استحالة تسليم المبيع بحالته التى كان عليها وقت العقد وانقضاء التزام المشتري بدفع ما يقابل الجزء التالف من الثمن ، ولما كان الالتزام بالتسليم لم يصبح مستحيلاً كله فالعقد يبقى قائماً ولا يفسخ من تلقاء نفسه ، ويقتصر حق المشتري على الخيار بين أمرين : الفسخ أو انقاص الثمن ، ولكنه لا يستطيع طلب الفسخ الا إذا كان النقص جسيماً بحيث لو طرأ قبل العقد لما تعاقد ، وفى هذه الحالة يسترد الثمن ان كان قد دفعه ويتحمل من التزامه بدفعه ان لم يكن قد دفعه بعد . (١)

---

(١) ( أحكام عقد البيع للدكتور محمد السعيد رشدى ص ١٤٢ )

## **الفرع الثالث**

### **ضمان التعرض والاستحقاق**

**المطلب الأول : التعرض الصادر من البائع**

**المطلب الثانى : التعرض الصادر من الغير**



## **المطلب الأول**

### **التعرض الصادر من البائع**

**أولا : متى يقوم ضمان التعرض**

**ثانيا : ما يترتب على قيام الضمان**



## أولا : متى يقوم ضمان التعرض مادة ٤٣٩ مدنى

### نصوص القانون

مادة ٤٣٩ : يضمن البائع عدم التعرض للمشتري فى الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبى يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشتري ويكون البائع ملزما بالضمان ولو كان الأجنبى قد ثبت حقه بعد البيع إذا كان هذا الحق قد آل إليه من البائع نفسه .

### النصوص العربية المقابلة :

- القانون الليبى : مادة ٤٢٨
- القانون السورى : مادة ٤٠٧
- القانون اللبنانى : المادتان ٤٢٨ و ٤٣١
- القانون الكويتى : مادة ٤٨٢
- القانون العراقى : مادة ٥٤٩
- القانون الأردنى : مادة ٥٠٣
- القانون المغربى : مادة ٥٣٣

### الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدنى تعليقا على نص المادة ٤٣٩ منه مايلى :

١ - يحدد هذا النص متى يوجد ضمان الاستحقاق مع ملاحظة ما يأتى:  
( أ ) تجنب المشروع عيبا وقع فيه التقنين الحالى ، إذ قررت المادة ... أن البائع يضمن للمشتري وجود حق عيني على المبيع لشخص آخر وقت البيع ، وينبنى على ذلك ألا ضمان إذا ظهر أن العين المبيعة مؤجرة بعقد ثابت التاريخ قبل البيع ، لأن ضمان البائع لا يشمل إلا الحقوق العينية ، وقد قضت محكمة النقض بذلك ( ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣١ ملحق مجلة القانون والاقتصاد ٣ ص ١١ و ٣ مارس سنة ١٩٣٢ ملحق مجلة القانون والاقتصاد ٣ ص ٢٦ ) ، وعيب هذا الحكم أن العين

المبيعة قد تكون مؤجرة لمدة طويلة وتكون الأجرة قد قبضت مقدما ، ويكون كل هذا نافذا في حق المشتري طبقا لأحكام القانون ، فلا يستطيع أن يرجع بضمان الاستحقاق على البائع ، لذلك لم يشترط المشروع أن يكون للغير حق عيني على المبيع ، بل كل ما اشترطه هو أن يكون له " حق على المبيع يحتج به على المشتري " فيدخل في ذلك حق المستأجر في الفرض المشار إليه .

ب ( وضع المشروع الحكم القاضي بعدم ضمان حقوق الارتفاق إذا حصل الإعلام بها أو كانت ظاهرة في مكانها الطبيعي عند الكلام في الاتفاق على تعديل الضمان ، لا عند الكلام في حكم الاستحقاق الجزئي كما فعل التقنين الحالي .

٢ - والمشروع ، فيما عدا ذلك ، كالتقنين الحالي ، يجعل البائع ضامنا للتعرض إذا لم تصل منازعة الغير للمشتري في المبيع إلى نزعه من يده وضامنا للاستحقاق إذا انتهى التعرض لاستحقاق المبيع ، ويميز بين فعل البائع وفعل الغير " فالبائع يضمن فعله مطلقا ، ويعتبر تعرضا منه أن يخول للغير على المبيع حقا يحتج به على المشتري ، أما الغير ، فإذا كان تعرضه ماديا ، أي غير مبني على سبب قانوني ، فلا شأن للبائع في ذلك وعلى المشتري أن يدفع هذا التعرض بما وضعه القانون في يده من وسائل ، وإذا كان تعرضه مبنيا على سبب قانوني ، فإن كان هذا السبب موجودا وقت البيع ، أو بعد البيع ولكن بفعل البائع ، وجب الضمان ، وإلا فلا يجب ، ويلاحظ أن المشروع كالتقنين الحالي أيضا في أن الضمان لا يجب على البائع إلا إذا حصل التعرض فعلا من الغير سواء حكم بالاستحقاق أو لم يحكم ( نقض ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٢ ملحق مجلة القانون والاقتصاد ٣ ص ٣١ ) أما إذا اقتصر الأمر على ظهور حق للغير على العقار ، دون أن يتعرض هذا الغير فعلا ، فلا ضمان على البائع ، ولكن هذا لا يمنع من تطبيق القواعد العامة ، فيستطيع المشتري أن يطالب بفسخ البيع .

هذا ، وضمان الاستحقاق واجب حتى في بيع غير مسجل ، كما إذا باع البائع العقار مرة أخرى قبل أن يسجل المشتري الأول ، وكما إذا نفذ الدائن الشخصي للبائع على العقار المبيع قبل تسجيل البيع (نقض ١٣ ابرير سنة ١٩٣٦ ملحق مجلة القانون والاقتصاد ٦ ص ١٢٤) .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

التزام البائع بضمان عدم التعرض من التزاماته الشخصية التي تنشأ بمجرد انعقاد البيع حتى ولو لم يسجل :

● عقد البيع مسجلاً كان أم غير مسجل يلزم البائع بأن يمكن المشتري من الانتفاع بالشيء المبيع وحيازته حيازة هادئة ، وعدم تسجيل عقد البيع النهائي لا يترتب عليه سقوط حق المشتري في الضمان ذلك لأن التزام البائع بالضمان هو من الالتزامات الشخصية التي تنشأ عن عقد البيع بمجرد انعقاده .

●● من المقرر أن من أحكام البيع المنصوص عليها في المادة ٤٣٩ من القانون المدني ، التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع أو منازعته فيه ، وهو التزام مؤبد يتولد عن عقد البيع بمجرد انعقاده ولو لم يشهر ، فيمتنع على البائع أن يتعرض للمشتري لأن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض ، وبالتالي يمتنع على البائع دفع دعوى المشتري بصحة ونفاذ عقد البيع بالتقادم إستناداً إلى مضي أكثر من خمس عشرة سنة على عدم تسجيل العقد أو الحكم بصحته ، لأن ذلك من قبيل المنازعات التي يمتنع على البائع ابدائها من آثار التزامه بالضمان إلا إذا توافرت لديه بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المبيعة المدة الطويلة المكسبة للملكية (١).

●● وحيث أن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب، وفي بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن المطعون عليه الأول باع أطيان التداعي إلى الطاعنتين الأخيرتين اللتين باعتهما بدورهما إلى الطاعن الأول فيمتنع على المطعون عليه الأول البائع أن يتعرض للمشتريتين منه لخلفهما الطاعن المذكور في الانتفاع بالمبيع أو منازعتهم فيه إلا أن الحكم إلتفت عن هذا الدفاع الجوهرى ولم يرد عليه بما يعيبه ويستوجب نقضه .

(١) (نقض ١٩٨٠/٦/١٠ طعن ١٢٦٩ لسنة ٤٨ ق مع س ٣١ ص ١٧٢٦)



وحيث أن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه من أحكام البيع المنصوص عليها فى المادة ٤٣٩ من القانون المدنى إلزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري فى الإنتفاع بالمبيع أو منازعته فيه ، وهو إلزام أبدي يتولد عن عقد البيع بمجرد إنعقاده ولو لم يشهر ، فيمتنع على البائع أن يتعرض للمشتري لأن من وجب عليه الضمان إمتنع عليه التعرض وأن الإلتزام بتسليم المبيع من الإلتزامات الأصلية التى تقع على عاتق البائع ولو لم ينص عليه فى العقد ، وهو واجب النفاذ بمجرد تمام العقد مالم يتفق الطرفان على غير ذلك ويترتب على الوفاء به أن يصبح المبيع فى حيازة المشتري ينتفع به بجميع وجوه الإنتفاع ، لما كان ما تقدم وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنين تمسكوا قبل المطعون عليه الأول بضمان عدم التعرض لهم فى أطياف التداعى التى باعها للطاعنتين الثانية والثالثة بعقدين ثبت صحة توقيعه على كل منهما بحكم نهائى ولم يتخذ أى إجراء قانونى للنيل من صحتها ونفاذهما ، وهى ذات الأرض التى باعتهما للطاعن الأول الذى يضع اليد عليها للإنتفاع بها كآثر من آثار البيع الصحيح وإذ أمسك الحكم المطعون فيه عن الرد على هذا الدفاع رغم أنه دفاع جوهرى قد يترتب على بحثه وتحقيقه - إن صح - أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيبا بالقصور بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . (١)

وينتقل التزام البائع بضمان عدم التعرض إلى ورثته :

●● من أحكام البيع المقررة بنص المادة ٤٣٩ من القانون المدنى - وعلى ما جرى قضاء هذه المحكمة - التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري فى الإنتفاع بالمبيع أو منازعته فيه ، وهو التزام أبدي يتولد من عقد البيع ولو لم يشهر ، فيمتنع على البائع أبدا التعرض للمشتري لأن من وجب عليه الضمان إمتنع عليه التعرض ، وينتقل الإلتزام من البائع إلى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع - إلا إذا توافرت لديهم بعد البيع

(١) (نقض ١٩٩٥/٤/٢٢ الطعن رقم ٤٩٧٨ لسنة ١٤ قضائية)

شروط وضع اليد على العقار المبيع المدة الطويلة المكسبة للملكية - وبالتالي يتمتع عليهم رفع دعوى صحة ونفاذ العقد والتسليم بالتقادم المسقط، لأن ذلك يعد من قبيل المنازعات التي تمتع عليهم قانونا بمقتضى التزامهم الأبدى بالضمان ، كما يتمتع عليهم للسبب ذاته دفع تلك الدعوى بالتقادم المكسب طالما لم يتم التنفيذ العيني لالتزامهم بنقل الملكية والتسليم ، لأن هذا الدفع يكون فى حقيقته عندئذ دفعا بالتقادم المسقط ومن يضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز له أن يدعيها لنفسه ، ومن ثم فإن استمرار البائع فى وضع يده على العقار المبيع مهما طالّت مدته لا يصلح لأن يكون سببا للدعاء فى مواجهة المشتري بتملك المبيع بالتقادم المكسب ، ولا يعتد فى حساب التقادم الا - بمدته التالية لذلك التنفيذ العيني بشقيه . (١)

#### أعمال التعرض التى تصدر من البائع وتوجب الضمان :

- حتى يقوم الضمان يتعين أن يقع تعرضا فعليا من جانب البائع ذلك أن احتمال وقوع مثل هذا التعرض لا يكفي لقيام ضمان التعرض .
- ويتعين إلى جانب ذلك أن يكون التعرض الذى وقع من البائع فعلا من شأنه أن يحول كليا أو جزئيا دون انتفاع المشتري بالشئ المبيع .
- ويستوى بعد ذلك أن يكون التعرض الحاصل بالفعل من جانب البائع تعرضا ماديا أو تعرضا قانونيا .
- عقد البيع عقد تبادلى ينشئ بين طرفيه التزامات متقابلة ، وقد أوجبت المادة ٤٣٩ من القانون المدنى على البائع أن يتمتع عن كل تعرض من جانبه للمشتري فى حيازته للمبيع سواء كان التعرض ماديا أو قانونيا - وهذا الالتزام المستمر الملقى على عاتق البائع يقابله التزام المشتري بأداء الثمن ، وقد خولت المادة ٤٥٧ من القانون المدنى فى فقرتها الثانية المشتري حق حبس الثمن حتى يتمتع التعرض . (٢)

(١) (نقض ١٩٨٨/٥/٢٤ الطعن رقم ١٥٤٢ لسنة ٥٤ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٥٩/١٢/١٧ طعن ١٢٠ لسنة ٢٥ ق مع م ١٠ ص ٨١٠)

ولا يعتبر عملا من أعمال التعرض ما قد يبيده البائع فى الدعوى التى تقام ضده بصحة ونفاذ العقد من دفع أو طلبات :

●● التعرض القانونى الذى ضمنه البائع فى مفهوم المادة ٤٣٩ من القانون المدنى هو كل عمل يعكر على المشتري حقه فى حيازة المبيع والانتفاع به فلا يدخل فى ذلك ما يبيده فى دعوى صحة التعاقد التى يقيمها عليه المشتري من دفع أو طلبات يهاجم بها إجراءات الخصومة سواء لعوار فيها أو لسقوطها أو انقضائها بمضى المدة ، إذ لا يعتبر هذا من قبيل التعرض لحقوق المشتري الناشئة عن عقد البيع . (١)

●● المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تمسك البائع باستحالة تنفيذ التزامه بنقل الملكية إلى المشتري لإنتقال الملكية لآخر من قبل تسجيل صحيفة الدعوى - صحة التعاقد - أو من قبل صدور حكم فيها ، لا يعد تعرضا منه للمشتري . (٢)

الأصل أن المشتري هو الدائن فى الالتزام بضمان التعرض الصادر من البائع غير أن هذا الحق ينتقل من المشتري إلى خلفه العام وخلفه الخاص :

●● الأصل أن الدائن فى الالتزام بضمان التعرض الصادر من البائع هو المشتري الذى يقع عليه التعرض عادة ، غير أن هذا الحق ينتقل إلى الخلف العام ذلك انه إذا كانت الديون تبقى فى ذمة التركة فإن الحقوق تنتقل من المورث إلى ورثته ، كذلك ينتقل هذا الحق إلى الخلف الخاص للمشتري ، إذ يستفيد من ضمان البائع للتعرض .

●● إذ كان من المقرر قانونا أن البائع يضمن عدم التعرض للمشتري - وخلفه - عاما أم خاصا - فى العقار المبيع وكان المشتري الذى لم يسجل عقد البيع الصادر له لا يعتبر خلفا خاصا ولا يعدو أن يكون دائنا شخصيا لهذا البائع ومن ثم لا يستطيع أن يواجه البائع لبائعه بضمان

(١) (نقض ١٩٨٠/١/٣١ طعن ١٤٥١ لسنة ٤٨ ق مع م ٣١ ص ٣٦٦ )

(٢) (نقض ١٩٨٨/٦/٣٠ الطعن رقم ١٣٧٣ لسنة ٥٥ قضائية )

التعرض إلا استعمالاً لحق مدينه بطريق الدعوى غير المباشرة .(١)

البيع الذى ينشئ الضمان :

● كل بيع يتولد عنه التزام فى ذمة البائع بعدم التعرض للمشتري سواء سجل عقد البيع النهائى ام لم يسجل وسواء كان البيع بيعا بالممارسة أو بالمزاد قضائيا كان أم اداريا أو اختياريا .

غير انه يشترط ألا يكون عقد البيع باطلا أو يحق للبائع بموجبه أن يرجع على المشتري بأية دعوى :

● يحق للبائع أن يرجع على المشتري بأية دعوى يخولها له القانون متى كانت ناشئة عن ذات عقد البيع أو مستندة إليه ولا يعتبر ذلك من قبيل التعرض ، وعلى ذلك فضمان البائع لا يحول بينه وبين حقه فى طلب بطلان العقد لمخالفة محله أو سببه للنظام العام أو مطالبته بفسخ عقد البيع لاخلال المشتري باحد التزاماته أو بطلب ابطاله إذا كان غير كامل الأهلية وقت ابرام عقد البيع .

●● التزام البائع بضمان التعرض مناطه ألا يكون عقد البيع باطلا ، إذ انه فى البيع الباطل يكون لكل من المتعاقدين التمسك بالبطلان عن طريق الدفع أو الدعوى المبتدأة .(٢)

---

(١) (نقض ١٩٨٠/٤/٣ الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٤٩ قضائية )  
(٢) (نقض ١٩٨٧/٣/٢١ الطعن رقم ١٤٠٠ لسنة ٥٣ قضائية )



## ثانيا : ما يترتب على قيام الضمان

### آراء الشراح وأحكام القضاء

يترتب على الاخلال بالالتزام بعدم التعرض قيام الضمان ونشوء التزام جزائي بالتعويض :

● إذا أخل البائع بضمان التعرض بأن تعرض بالفعل للمشتري ، فإنه ينشأ عن الالتزام الأصلي بعدم التعرض التزام جزائي في جانب البائع يلزمه بتعويض المشتري ، ويستطيع الأخير أن يطالب البائع به في أي وقت ما لم يسقط حقه في الضمان بمضي خمس عشرة سنة من تاريخ وقوع التعرض .

جزاء الاخلال بالتزام البائع بعدم التعرض إذا كان التعرض تعرضا ماديا :

● إذا كان تعرض البائع للمشتري تعرضا ماديا محضا فعندئذ تطبق القواعد العامة سواء عن طريق التنفيذ العيني إن كان ذلك ممكنا مع التعويض إن كان له محل وعن طريق التعويض إذا استحال التنفيذ العيني .

جزاء الاخلال بالتزام البائع بعدم التعرض إذ كان محور التعرض إدعاء البائع - لنفسه - حقا على الشيء المبيع :

● إذا كان تعرض البائع قائما على أنه يدعى لنفسه حقا على المبيع ، بأن كان مثلا قد باع عينا غير مملوكة له ثم تملكها بعد ذلك ، فالجزاء هنا يتخذ صورة خاصة هي أن ترد دعوى البائع بإسترداد المبيع من المشتري ، فلا يستطيع البائع أن يسترد العين ، لأن من وجب عليه الضمان لا يستطيع الاسترداد كما سبق القول ، بل إن البائع ، لو لم يملك المبيع بعد البيع ، لا يستطيع أن يطلب إبطال البيع الصادر منه للمشتري لأن في طلب إبطال البيع ضربا من التعرض للمشتري والبائع ملزم بعدم التعرض . (١)

---

(١) (الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٦٢٧ وما بعدها )

جزاء الاخلال بالتزام البائع بعدم التعرض إذا كان التعرض تعرضاً قانونياً صادراً عنه :

● إذا صدر عن البائع تعرض قانونى كان يبيع الشيء المبيع مرة ثانية إلى مشتر ثان يسبق المشتري الأول فى التسجيل فهنا يرجع المشتري الأول على البائع بالتعويض إما استناداً إلى استحقاق الغير للمبيع أو بموجب ضمان البائع للتعرض ذلك لأن المشتري الثانى استمد حقه من البائع نفسه وبالتالي يتوفر فى حق البائع الاخلال بالتزام بعدم التعرض.

لايجوز الاتفاق على إسقاط ضمان التعرض الحاصل من البائع :

● إذا اتفق البائع والمشتري على عدم الضمان ، أى إسقاطه فان هذا الاتفاق لا يعمل به بشأن تعرض البائع نفسه ايا كان نوع هذا التعرض سواء كان تعرضاً مادياً أم تعرضاً قانونياً ، وبالتالي يعتبر هذا الاتفاق - أى الاتفاق على إسقاط ضمان التعرض الحاصل من البائع باطلاً لا يعمل به .

... وعلى ذلك نصت الفقرة الأولى من المادة ٤٤٦ من القانون المدنى والتى قضت بأنه " إذا اتفق على عدم الضمان بقى البائع مع ذلك مسئولاً عن أى استحقاق ينشأ من فعله ويقع باطلاً كل اتفاق يقضى بغير ذلك " .

● ويستوى فى ذلك أن يكون سبب التعرض سابقاً على البيع أو لاحقاً له، ومن قبيل التعرض الراجع إلى فعل البائع الاستحقاق الذى يقع للمشتري بسبب إبطال سند البائع لصدور تدليس منه أو إكراه أو استغلال فمثل هذا الاستحقاق يظل البائع ضامناً لأنه يرجع إلى فعله، ومن ذلك أيضاً تصرفه إلى الغير بعد البيع متى استطاع هذا المشتري الثانى أن يحتج بحقه على المشتري الأول لسبق تسجيله مثلاً، مثل هذا الاستحقاق يضمنه البائع لرجوعه إلى فعله ، ولا يجوز اشتراط عدم ضمانه . (١)

---

(١) ( الوجيز فى عقد البيع للدكتور عبدالمنعم البدرأوى ص ٢٩٩ )

غير أنه يجوز الاتفاق على انقاص الضمان :

● إذا كان لايجوز إسقاط الضمان - وان اتفق على ذلك - إذ يكون شرطاً باطلاً ، فإنه يجوز الاتفاق على انقاص الضمان - لا إسقاطه كلية - ويكون هذا الاتفاق جائزاً ويعمل به - مثال ذلك أن يشترط البائع لمحل تجارى عدم منعه من انشاء محلا آخر خاص به يتجر فى ذات السلع التى يتجر فيها المحل المباع منه .

كذلك فإنه يجوز الاتفاق على زيادة الضمان :

● يجوز الاتفاق على زيادة الضمان وتشديده - ولا يكون هذا الاتفاق باطلاً - مثال ذلك ان يبيع البائع متجراً إلى مشتر تباع فيه سلع معينة فيشترط المشتري على البائع ألا يفتح إلى جواره متجراً آخر يبيع ذات السلع المعينة التى كانت تباع فى المتجر المباع فضلاً عن سلع أخرى يعينها المشتري فى عقد البيع .





## المطلب الثانى

### التعرض الصادر من الغير

أولا : متى يقوم ضمان التعرض الصادر من الغير

ثانيا : ما يترتب على قيام الضمان



## أولا : متى يقوم ضمان التعرض الصادر من الغير

البائع لا يضمن تعرض الغير للمشتري إلا إذا كان تعرضا قانونيا :

- التعرض بصفة عامة قد يكون تعرضا ماديا أو تعرضا قانونيا ، وإذا كان البائع يضمن للمشتري تعرضه الشخصى المادى والقانونى على وجه سواء فانه من المنطق ألا يسأل البائع عن أى تعرض مادى لا يستند إلى حق يقع من الغير على المشتري ، ذلك أن المشتري يجد من الوسائل القانونية المتعددة التى تكفل له صد التعدى المادى الواقع من الغير ، أما إذا ادعى الغير حقا على الشيء المبيع كإدعائه ملكية الشيء المبيع أو ادعائه أن له حقا من حقوق الارتفاق عليه أو ادعى حقا شخصيا كإجارة تنفذ على المشتري فهنا نكون إزاء وبصدد تعرض قانونى من جانب الغير وهذا يضمنه البائع حسبما تنص على ذلك المادة ٤٣٩ من القانون المدنى إذ استطردت " أو من فعل أجنبى يكون له وقت البيع حق على المبيع - يحتج به على المشتري ، ويكون البائع ملزما بالضمان ولو كان الأجنبى قد ثبت حقه بعد البيع إذا كان هذا الحق قد آل إليه من البائع نفسه " .

الشروط التى يتعين توافرها لالزام البائع بضمان تعرض الغير :

- يشترط لقيام ضمان التعرض الصادر من الغير توافر ثلاثة شروط بتخلف واحدا منها لا يلتزم البائع بالضمان وهذه الشروط هى :

### الشرط الأول : أن يقع التعرض فعلا

- يتعين للقول بقيام ضمان التعرض الحاصل من الغير أن يقع هذا التعرض بالفعل ، أما إذا لم يقع التعرض بل خيف من وقوعه فان ذلك لا يكتفى لتحقيق الضمان .

- وعلى ذلك فان مجرد وجود حق رهن على المبيع لا يتحقق به الضمان طالما أن الدائن المرتهن لم يتخذ أى إجراء على العين المبيعة - ولكن يحق للمشتري فى هذه الحالة أن يحبس الثمن إذا كان لم يدفعه أو لم يدفع باقيه ، وفى الوقت نفسه يحق للبائع أن يطالب بالثمن على أن يقدم كفيلا .

● على أن مجرد ظهور حق رهن أو حق اختصاص أو حق ارتفاق على العين المبيعة يجيز للمشتري طلب فسخ عقد البيع وفقا للقواعد العامة وليس رجوعا بدعوى الضمان .

● على انه إذا انذر الدائن المرتهن أو صاحب حق الاختصاص أو الارتفاق بالدفع أو التخلية أو استعمال الحق - أى حق الارتفاق - بحسب الاحوال فهنا يكون التعرض قد وقع فعلا وحق للمشتري عندئذ أن يطالب البائع بضمان عدم تعرض الغير له .

● وإذا كان الشيء المبيع فى حيازة الغير فإن ذلك أيضا لا يكفي لقيام الضمان ذلك أن للمشتري أن يطالب البائع بتنفيذ التزامه بالتسليم ، كما يجوز له أن يقيم دعوى استرداد على الحائز فان لم يسلم بدعوى المشتري وادعى أن له حقا على الشيء المبيع فهنا يقوم الضمان .

● كذلك يقوم الضمان إذا توجب على البائع ضمان الاستحقاق دون اقامة اية دعوى على المشتري أو توجيه انذار إليه بما يعنى مواجهته بتعرض قانونى من الغير - وذلك فى حالة إذا ما باعه البائع عينا لا يملكها ثم ورث المشتري ذات العين أو تملكها من مالكةا الحقيقى ومن ثم تكون الملكية قد انتقلت إلى المشتري بغير سبب عقد البيع الصادر اليه من البائع وبالتالي تكون العين المبيعة قد استحققت بالفعل فيقوم فى حق البائع ضمان الاستحقاق .

أثر شرط وجوب وقوع التعرض القانونى أو الاستحقاق على تقادم دعوى الضمان :

● يترتب على أن ضمان التعرض والاستحقاق لا يتحقق إلا من وقت وقوع التعرض أو ثبوت الاستحقاق أن التقادم لايسرى بالنسبة إلى ضمان التعرض إلا من وقت وقوع التعرض ولا يسرى بالنسبة إلى ضمان الاستحقاق إلا من وقت ثبوت الاستحقاق ومدة ذلك فى الحالتين خمس عشرة سنة .

●● لا يوجد فيما ورد بالقانون من نصوص فى صدد حق الضمان المقرر للمشتري على البائع ما يحدد وقت نشوء هذا الحق هل هو وقت عقد البيع أم وقت التعرض الفعلى ، فإن المادتين ٢٦٦ و ٣٠٠ من

القانون المدنى ( القديم ) قد نصت على الزام البائع بأن يمكن المشتري من الانتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة ، والمادة ٣٠٤ ( قديم ) توجب على البائع إذا حصل تعرض للمشتري أن يرد إليه الثمن مع التضمينات أما النصوص الأخرى فلا تتضمن سوى الأحكام التى تراعى فى تعيين الثمن وتقدير التضمينات ، وإذن ففقه القانون هو الذى يرجع إليه فى تحديد هذا الوقت وإذا كانت الحقوق لا تكون موجودة إلا من الوقت الذى فيه يمكن قانونا المطالبة بها فإن حق الضمان لا ينشأ إلا من وقت منازعة الغير للمشتري فى المبيع ولهذا توضع الفقه على أن مجرد خشية المشتري تعرض الغير أو علمه بوجود حق للغير على المبيع لا يخوله حق الرجوع على البائع بالضمان ما دام لم يحصل له تعرض فعلى وبالتالى لا تبدأ مدة التقادم فى دعوى الضمان إلا من وقت هذا التعرض. (١)

#### الشرط الثانى : أن يدعى الغير حقا على الشئ المبيع :

- يتعين لقيام ضمان تعرض الغير أن يكون هذا التعرض مؤسسا على سبب قانونى بأن يدعى الغير حقا على الشئ المبيع يحتج به على المشتري عن طريق دعوى يقيمها عليه أو إنذار يوجهه إليه حتى ولو لم يكن حق هذا الغير ثابتا إذ يكفى الادعاء به .
- وإذا رفع الغير الدعوى على البائع دون المشتري ولم يدخل الأخير فيها فإن الحكم الصادر فى الدعوى لا يكون حجة على هذا المشتري ومن ثم فلا يكون هناك محل لرجوع المشتري على البائع بدعوى الضمان أو بدعوى الاستحقاق .
- ويشترط ألا يكون المشتري قد تسبب بخطئه فى هذا التعرض ومثال ذلك أن يتعهد للدائن المرتتهن بدفع الدين المضمون برهن على الشئ المبيع فلم يدفعه فنزع الدائن المرتتهن ملكية المبيع .
- وعلى ذلك فتعرض الغير للمشتري إذا قام على أعمال مادية محضة دون أن يستند إلى حق يدعيه على الشئ المبيع فلا يتحقق به ضمان البائع .

(١) (نقض ١٥/١٢/١٩٤٠ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما بند ٧١ ص ٣٥٦)

● فإذا انتزع الغير المبيع من المشتري عنوة ، كان هذا عملا ماديا محضا ، ولا يكون البائع مسئولا عنه ، ويجزى المشتري في ذلك الحماية العامة التي يوليها إياه القانون ، فهو يستطيع أن يواجه الغير بدعاوى منع التعرض واسترداد الحيازة ونحوها إذا توافرت شروطها ، وهو يستطيع أن يرفع شكواه إلى الجهات الإدارية وغيرها لمنع الغير من إغتصاب ملكه ، ويستطيع في جميع الأحوال أن يرجع على الغير بالتعويض عن كل ما أصابه من ضرر بسبب هذا التعدى المادى ، وليس للبائع شأن فى شيء من ذلك ، وإذا كان المبيع منقولا وسرقه الغير من المشتري ، كان الحكم هو ما قدمناه ، وإذا كان المبيع متجرا وأقام الغير إلى جواره متجرا مماثلا ونافس المشتري منافسة غير مشروعة ، فليس البائع مسئولا عن ذلك ، وعلى المشتري أن يرجع على الغير بجميع الدعاوى التي يقررها القانون في مثل هذه الحالة ، وإذا كان المبيع دارا ، وأجرها الغير دون أن يدعى أن له حقا في إيجارها ، فهذا تصرف قانوني يعتبر في حكم الأعمال المادية ، ولا يكون للبائع شأن فيه ، وعلى المشتري أن يطرد المستأجر من داره وأن يقاضى الغير الذى أجر له بالوسائل التي يخولها إياه القانون ، فما دام الغير لا يدعى حقا ما على المبيع يحتج به على المشتري ، فالتعرض الصادر منه يعتبر تعرضا مبنيا على سبب مادى ، ولا يكون البائع ضامنا له أو مسئولا عنه . (١)

● ويلاحظ انه إذا كان التعرض المادى الصادر من الغير قد وقع قبل تسليم الشيء المبيع إلى المشتري تعين على البائع دفع هذا التعرض - ولكن ليس بموجب التزامه بالضمان وإنما بموجب التزامه بتسليم المبيع إلى المشتري .

الحق الذى يدعيه الغير على الشيء المبيع قد يكون حقا عينيا وقد يكون حقا شخصيا :

● يستوى . أن يكون الحق الذى يدعيه الغير على الشيء المبيع عينيا او حقا شخصيا ، على كامل الشيء المبيع أو على جزء منه كل ما هنالك أن يكون التعرض القانوني على كامل الشيء المبيع أو على جزء

---

(١) ( الوسيط للمنهجى الجزء الرابع ص ٦٤٥ وما بعدها )

منه أو مخصص له .

● أما إذا كان الغير يطالب بشيء ليس جزءا من الشيء المبيع فالضمان لا يتحقق حتى لو ظن المشتري خطأ أنه جزء من الشيء المبيع كما إذا اشترى شخص أرضا ورأى أشجارا مغروسة في حدودها فظنها تابعة للأرض - وبعد الشراء تبين أنها لا تتبع الأرض بل هي للجار فليس للمشتري أن يرجع على البائع بالضمان في هذه الحالة ما دام البائع لم يدخل هذه الأشجار في عقد البيع .

● وعلى عكس ذلك فقد يكون عقد البيع قد انطوى على حقوق ارتفاق تقرر لفائدة الأرض المبيعة ثم ظهر أن هذه الحقوق غير موجودة فهنا يرجع المشتري على البائع بالضمان .

وإذا كان الحق المدعى به على العين المبيعة متولدا من رهن فانه يتعين أن يكون منصبا أصلا على العين المبيعة لا آتيا عرضا عن طريق قاعدة عدم تجزئة الرهن :

●● إذا كان الدائن المرتهن لم ينزع ملكية القدر المبيع ، بل انه عند تسوية دينه ظهر أن له بقية منه أراد أن يضعها على العين المبيعة بسبب قاعدة عدم تجزئة الرهن ، فرفع المشتري على البائعين دعوى بطلب قيمة هذه البقية التي هي زائدة على الثمن الذي سبق أن دفعه لهم البنك المرتهن ، فإن تكييف هذه الدعوى بأنها دعوى ضمان استحقاق أو نزع ملكية هو تكييف غير صحيح ، والصحيح المعول عليه فقط هو عقد البيع وما قارنه من ظروف . وحكم هذا العقد أن المشتري خلف للبائعين في ملكية الأطنان التي اشتراها منهم مرهونة مع الأطنان الأخرى ، وأن ضمان البائعين من ناحية مبلغ الرهن هو ألا يكون نصيب الأطنان المبيعة فيه وقت التعاقد أكثر مما ذكر في العقد - وأما باقي الدين الذي يصيب الأطنان الأخرى المرهونة مع الأطنان المبيعة فلا شأن للبائعين بضمانه ، ولا تنطبق على بيعهم أحكام القانون المدني الواردة في باب ضمان المبيع عند استحقاقه للغير أو عند نزع ملكيته كله أو بعضه ويرجع المشتري في هذه الحالة ، وقد حل محل الدائن المرتهن فيما دفعه بسبب قاعدة عدم تجزئة الرهن ، على أصحاب



الأطيان الأخرى التى فك رهنها عن طريق هذا الدفع . (١)

**الشرط الثالث :** بحسب الأصل يجب ان يكون الحق الذى يدعيه الغير سابقا على البيع غير انه يجوز أن يكون تاليا له إذا كان مستمدا من البائع :

● لا يضمن البائع تعرض الغير للمشتري بادعاء حق إلا إذا كان هذا الحق - بحسب الأصل - سابقا على البيع بما مؤداه انه يجب أن يثبت أن البائع وقت أن باع قد باع شيئا متقلا بحق للغير موجب للضمان .

● غير أن ضمان البائع لتعرض الغير يتحقق ايضا حتى ولو كان الحق الذى يدعيه هذا الغير لاحقا للبيع بشرط أن يكون الغير قد استمد حقه من البائع نفسه وذلك إعمالا لحكم الفقرة الأخيرة من المادة ٤٣٩ مدنى حيث تنص على " ويكون البائع ملزما ولو كان الأجنبى قد ثبت حقه بعد البيع إذا كان هذا الحق قد آل إليه من البائع نفسه " .

... ويلاحظ انه فى هذه الحالة يكون البائع مسئولاً عن الضمان باعتبار التعرض صادرا من الغير وباعتبار التعرض ايضا صادرا منه هو فى الوقت نفسه .

●● المادة ٣٠٠ من القانون المدنى (قديم) فرقت بين ضمان التعرض القانونى الذى يواجه المشتري بناء على حق عينى على المبيع وقت البيع وضمنان التعرض الذى يقع بناء على حق عينى لاحق للبيع فاشتراطت فى الحالة الأخيرة فقط لقيام ضمان البائع أن يكون مصدر الحق العينى هو البائع ، أما فى الحالة الأولى فإطلاق نص المادة لا يدع مجالا للشك فى انه لا يشترط فى وجوب ضمان البائع للتعرض بناء على حق عينى وقت البيع أن يكون من فعل البائع ، بل يصح أن يكون مصدر هذا الحق العينى هو غير البائع متى كان من الجائز قانونا أن يواجه المشتري وقت البيع بهذا الحق كأن يكون مثلاً سند المتعرض فى تعرضه تملكا بسبب صحيح أو تملكا بمضى المدة الطويلة توافرت شروط أيهما وقت البيع أو رهنا سابقا على البيع مرتبا من غير البائع

(١) (نقض ١٩٣٦/٢/٢٠ مجموعة محمود عمر الجزء الاول بند ٣٢٨ ص ١٠٥٤)

المالك في الحالة التي وردت بشأنها المادة ٧٩ من القانون المدني (القديم) فإذا كان الثابت أن العقود التي تلقى بها بعض المتعرضين حقوقهم لاحقة للبيع الصادر إلى المتعرض له ولكن سندهم في الملك يرجع إلى ما قبل البيع له فإنه يكون من المتعين على المحكمة ألا تقف عند تاريخ عقود المتعرضين بل يكون عليها أن تستبين هل لأسلاف هؤلاء المتعرضين حق يجوز أن يواجه به المشتري وقت البيع ، ولا يحول دون هذا أن يكون سلف المتعرضين قد تملكوا بعض العين بناء على إجراءات نزع الملكية وفاء للأموال الأميرية التي وجهت إلى غير البائع ومورثه وتملكوا بعضا آخر بحكم مرسى مزاد كان نتيجة ترتيب رهن من غير مالك ، إذ القاطع في الأمر أن يكون للغير وقت البيع حق عيني على المبيع يصح أن يواجه به المشتري ، وإذن فالحكم الذي يقرر أن ضمان البائع لا يقوم إلا إذا كان المتعرض يستند إلى حق عيني صدر إليه من البائع قبل البيع وأنه لا يصح أن يعتد بالتصرفات التي يتمسك بها المتعرضين لأنها لاحقة تاريخا لعقد البيع الصادر إلى المتعرض له ولأن نزع ملكية بعض المبيع لم يكن موجها إلى البائع ولا ورثة والده - هذا الحكم يكون مخالفا للقانون . (١)

---

(١) (نقض ١٩٤٩/٣/٣١ مجموعة القواعد في ٢٥ عاما بند ٧٢ ص ٢٥٦)



## ثانيا : ما يترتب على قيام الضمان المادتان ٤٤٠ و ٤٤١ مدنى

### نصوص القانون

مادة ٤٤٠ : ١ ( إذا رفعت على المشتري دعوى باستحقاق المبيع وأخطر بها البائع ، كان على البائع بحسب الأحوال ، ووفقا لقانون المرافعات أن يتدخل فى الدعوى إلى جانب المشتري أو أن يحل فيها محله .

٢ ( فإذا تم الاخطار فى الوقت الملائم ولم يتدخل البائع فى الدعوى، وجب عليه الضمان الا إذا أثبت أن الحكم الصادر فى الدعوى كان نتيجة لتدليس من المشتري أو لخطأ جسيم منه .

٣ ( وإذا لم يخطر المشتري البائع بالدعوى فى الوقت الملائم وصدر عليه حكم حاز قوة الأمر المقضى ، فقد حقه فى الرجوع بالضمان إذا أثبت البائع أن تدخله فى الدعوى كان يؤدى الى رفض دعوى الاستحقاق .

مادة ٤٤١ : يثبت حق المشتري فى الضمان ولو اعترف وهو حسن النية للأجنبى بحقه أو تصالح معه على هذا الحق دون أن ينتظر فى ذلك صدور حكم قضائى متى كان قد أخطر البائع بالدعوى فى الوقت الملائم ودعاه أن يحل محله فيها فلم يفعل ، كل ذلك ما لم يثبت البائع أن الأجنبى لم يكن على حق فى دعواه .

### النصوص العربية المقابلة

- القانون الليبى : المادتان ٤٢٨ و ٤٢٩
- القانون السورى : المادتان ٤٠٨ و ٤٠٩
- القانون اللبنانى : المادتان ٤٢٩ و ٤٤١
- القانون الكويتى : المادة ٤٨٣
- القانون العراقى : المواد ٥٥٠ و ٥٥١ و ٥٥٣
- القانون الأردنى : مادة ٥٠٤
- القانون المغربى : المواد من ٥٣٧ حتى ٥٤٢

## الأعمال التحضيرية

١ - ورد بمذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني تعليقا على نص المادة ٤٤٠ مايلي :

( أ ) هذه المادة لانتظير لها في التقنين الحالي ، وإن كانت لاتعدو أن تكون تطبيقا للقواعد العامة وهي تدور حول وجوب إخطار المشتري للبائع بدعوى الاستحقاق المرفوعة عليه من أجنبي في وقت ملائم ، تمهيدا للرجوع على البائع بضمان الاستحقاق ، وتنظيما لحق كل من الطرفين ، فهذا الإخطار واجب على المشتري حتى يتبصر البائع في وسائل الدفاع عن الحق الذي باعه في الوقت المناسب .

( ب ) فإذا قام المشتري بهذا الواجب ، لزم البائع أن يتدخل في دعوى الاستحقاق مكان المشتري أو إلى جانبه ، وعندئذ يتهيأ للقاضي أن يفصل في حكم واحد في دعوى الاستحقاق المرفوعة من أجنبي وفي دعوى ضمان الاستحقاق التي يرفعها المشتري على البائع في نفس الدعوى الأولى بفرض ثبوت إستحقاق الأجنبي للمبيع وبفرض بقاء المشتري في الدعوى ، وإذا أخل البائع بالتزامه ولم يتدخل في الدعوى ، فللمشتري أن يدخله فيها ، ولكنه ليس في حاجة إلى ذلك ، اكتفاء بالاختار الذي سبقت الإشارة إليه ، وإذا هو لم يرتكب تدليسا أو خطأ جسيما في الدعوى المرفوعة عليه من الأجنبي ، وثبت استحقاق هذا ، فإن الحكم الذي يصدر بالاستحقاق يكون حجة على البائع لمصلحة المشتري في دعوى ضمان الاستحقاق ، والبائع هو الذي يكلف بإثبات أن الحكم بالاستحقاق كان نتيجة لتدليس من المشتري أو لخطأ جسيم منه ، وغنى عن البيان أن الحكم بالاستحقاق لا يكون حجة على البائع لمصلحة المستحق ، مادام هذا لم يدخل البائع في دعوى الاستحقاق .

( ج ) وإذا لم يقم المشتري بواجب الإخطار في الوقت الملائم ، ولم يتدخل البائع في الدعوى من تلقاء نفسه أو بطلب من المستحق ، فإنه يعرض نفسه ، إذا حكم بالاستحقاق نهائيا ، أن يفقد حقه في الرجوع بالضمان على البائع ، فإن هذا من حقه أن يحتج على المشتري بأنه لم يدع للتدخل في دعوى الاستحقاق ، ولو تدخل لاستطاع دفعها ، ويقبل منه هذا القول حتى يقيم المشتري الدليل على العكس ، فعندئذ يستطيع الرجوع بالضمان على البائع (قارن تقنين الالتزامات السويسري

م ١٩٣ فقرة ثالثة، فهي تقرر أن البائع هو الذى يثبت أن الحكم بالاستحقاق كان نتيجة تدليس من المشتري أو خطأ جسيم منه ، حتى يتخلص من الضمان )

٢ - وورد بالمذكرة تعليقا على نص المادة ٤٤١ مدنى ما يلى :

أ ( هذه المادة هي أيضا لانظير لها فى التقنين الحالى ، وهي تنظر فى شيء من التيسير ، على المشتري فى حالة ، وعلى البائع فى حالة أخرى ، ضمان الاستحقاق .

ب ( أما التيسير على المشتري فيتحقق فى الفرض الذى يقوم فيه بواجبه من إخطار البائع بدعوى الاستحقاق فى الوقت الملائم ، ولا يتدخل البائع فى الدعوى بالرغم من ذلك ، فقد سبق أن الحكم فى الاستحقاق يكون حجة على البائع ما لم يثبت تدليس المشتري أو وقوع خطأ جسيم منه ، أراد المشروع ، وقد قامت القرائن على أن البائع ليس لديه ما يدفع به دعوى المستحق ، ويدل على ذلك أنه لم يتدخل بعد إخطاره بهذه الدعوى ، أن يجعل للمشتري سبيلا إلى إنهاء النزاع دون حاجة لانتظار حكم تدل الظروف على أنه متوقع ، فعوضا عن إضاعة الوقت فى إجراءات التقاضى ، يستطيع المشتري ، إذا كان حسن النية ، أن يعترف للأجنبى بحقه ، أو أن يتصلح معه على هذا الحق ، ويكون لذلك نتيجة الحكم الصادر لمصلحة المستحق ، فيرجع المشتري بضمنان الاستحقاق على البائع ، على أن يكون للبائع أن يدفع الرجوع بالضمنان إذا أثبت أن الأجنبى لم يكن على حق فى دعواه ، وليس من الضروري أن يثبت تدليس أو خطأ جسيما من المشتري كما هو الأمر لو أنه حكم بالاستحقاق دون إقرار من المشتري أو صلح ، والفرق بين الحالتين ظاهر ، ففى حالة ما إذا صدر الحكم دون إقرار أو صلح ، يصبح من المعقول ألا يؤخذ على المشتري إلا التدليس أو الخطأ الجسيم ، لأنه يكون قد قام بواجبه فأخطر البائع فى الميعاد الملائم ، ويكون غير مسئول عن صدور الحكم بالاستحقاق فهو لم يقر بحق الأجنبى ولم يعمد إلى الصلح معه ، أما فى الحالة الأخرى فإن المشتري قد تحمل مسئولية الإقرار أو الصلح ، فلو ظهر أنه لم يكن على حق فيما فعل ، بأن أثبت البائع أن الأجنبى ليس على حق فى دعواه

كان طبيعيا أن يفقد حقه في الضمان .

**مبادئ عامة تحكم ضمان التعرض الصادر من الغير :**

● أي تعرض قانوني يصدر من الغير على الشيء المبيع يسأل عنه البائع بالضمان ويترتب على ذلك ما يلي :

**أولا :** أن حسن نية البائع أو سوء نيته لا أثر له في التزامه بالضمان .

**ثانيا :** أن ضمان البائع لتعرض الغير واستحقاق الشيء المبيع لا يتطلب أن يكون حق الغير المتعرض للمشتري حقا عينيا ولكنه يشمل كل حق يتعلق بالشيء المبيع حتى ولو كان حقا شخصيا .

**ثالثا :** أن التزام البائع بالضمان ليس مشروطا بحرمان المشتري من حيازة الشيء المبيع كله ولكنه يشمل وايضا التعرض لجزء منه مهما كان قدره .

**رابعا :** أن تراخي المشتري في تسجيل عقد شرائه لا يسقط عن البائع التزامه بالضمان ولو كان هذا التراخي قد ترتب عليه نزع ملكية العين المبيعة من تحت يد المشتري .

**متى قام ضمان البائع للتعرض الصادر من الغير التزم بالتنفيذ العيني - إن كان ممكنا فضلا عن التعويض إن كان له محل وإلا التزم بالتعويض :**

● متى قام ضمان البائع للتعرض الصادر من الغير بعد أن توافرت له شروطه فإنه يتعين على البائع عندئذ أن ينفذ التزامه بضمان تعرض الغير تنفيذا عينيا بأن يجعل هذا المتعرض أن يكف عن تعرضه القانوني للمشتري وأن ينزل عن ادعائه بما يدعيه من حق على الشيء المبيع .

● وإذا عجز البائع عن ذلك ونجح المتعرض في إثبات ادعائه وقضى له بالحق الذي يدعيه انقلب التزام ضمان البائع للتعرض من الالتزام

بالتنفيذ العيني إلى الالتزام بالتعويض إذ عليه أن يعرض المشتري عما أصابه من ضرر نتيجة لاستحقاق التعرض للشيء المبيع .

● وعلى ذلك فإن التزام البائع هو التزام واحد وحسب ، وهو الالتزام بضمان التعرض فإن نفذه عينا كان بها ، وأن عجز عن ذلك فيصبح التزامه التزاما بالتعويض وهو ما يطلق عليه ضمان الاستحقاق باعتبار أنه يلتزم بتعويض المشتري نتيجة استحقاق الغير للشيء المبيع .



## ( أ ) الالتزام بضمان التعرض أى التنفيذ العيني

صور قيام البائع بتنفيذ التزامه بالتنفيذ العيني :

● إذا ادعى الغير حقا على الشيء المبيع وأقام ضد المشتري دعوى باستحقاق المبيع فإن على البائع أن يتدخل فى هذه الدعوى إلى جانب المشتري ليدفع تعرض الغير للمشتري أو أن يحل محل المشتري فى هذه الدعوى .

● ويجب على المشتري إذا ما أقيمت ضده دعوى الاستحقاق من الغير أن يخطر البائع بها فى الوقت الملائم ويدعوه للتدخل فيها تنفيذا لالتزامه بالضمان ، ومن المستصوب أن يكون هذا الاخطار بموجب اعلان على يد محضر وان كان يكفى أن يكون شفاهة وعندئذ يصبح عبء إثبات قيام المشتري بهذا الاخطار على عاتق الأخير .

●● البين من المادة ٤٤٠ من القانون المدنى أن الاخطار المنصوص عليه فيها لا يكون الا حين ترفع على المشتري دعوى من الغير باستحقاق المبيع ولا محل للتمسك بعدم حصول هذا الاخطار الا حيث يرجع المشتري على البائع بضمان الاستحقاق على اساس قيام عقد البيع، أما إذا اختار المشتري سبيل المطالبة بفسخ العقد فانه لامجال لتطبيق المواد من ٤٤٠ الى ٤٤٣ من القانون المدنى الخاصة بضمان الاستحقاق ، وقد افصح المشرع عن استقلال دعوى الضمان عن دعوى الفسخ والابطال فى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى التى بينت عناصر التعويض الذى يحق للمشتري أن يطلبه من البائع فى حالة الرجوع عليه بدعوى الضمان عند استحقاق المبيع كله وذلك بنصه فى الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أن " كل هذا ما لم يكن رجوع المشتري مبنيا على المطالبة بفسخ البيع أو إبطاله " (١)

● ولا يوجد ما يمنع من أن يدخل المشتري البائع ضامنا فى الدعوى ولا يكتفى بمجرد اخطاره ، وهذا هو الافضل - إذ فيه تقصير فى الوقت

(١) (نقض ١٩٦٨/٢/٢٢ طعن ٢١٧ لسنة ٣٤٤ ق مج م ١٩ ص ٣٤٥)

والاجراءات الى جانب أن ذلك يؤمن المشتري عاقبة أن يتهمه البائع فيما بعد بالتواطىء مع المتعرض او التقصير فى الدفاع اضافة إلى ان ذلك وايضا يكفى المشتري نفسه موزونة دفع دعوى المتعرض وقد لايعرف عنها شيئا .(١)

إذا تدخل البائع فى دعوى الاستحقاق جاز للمشتري أن يبقى فيها أو أن يطلب اخراجه منها :

● إذا تدخل البائع فى دعوى الاستحقاق تنفيذًا للترامه بالضمان او إذا ادخله المشتري فيها او إذا ادخله فيها المتعرض جاز للمشتري أن يبقى فيها منضمًا إلى البائع كما يجوز له أن يطلب اخراجه منها وفى أى من هذه الحالات يقوم البائع بدفع ادعاء المعارض حتى يحمله على الكف عن تعرضه والنزول عن ادعائه رضاء أو قضاء وبذلك يكون البائع قد نفذ الترامه بضمان تعرض الغير تنفيذًا عينيا .

... اما إذا فشل البائع فى رد ادعاء المعارض وقضى للأخير باستحقاقه للشئ المبيع انقلب التزام البائع بالضمان إلى التزام بالتعويض.

حالة ما إذا لم يتدخل البائع خصما فى دعوى الاستحقاق بالرغم من اخطاره بها :

● إذا اخطر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق فى الوقت الملائم ومع ذلك لم يتدخل فيها ونجح المشتري فى رد ادعاء المتعرض فانه بذلك ينتهى التزام البائع بالضمان وان كان يحق للمشتري الرجوع على البائع بما تكبده من نفقات وما قد يكون قد حاق به من اضرار نتيجة لاقامة دعوى الاستحقاق .

● اما إذا فشل المشتري فى رد ادعاء المتعرض وقضى للأخير باستحقاقه للشئ المبيع وكان المشتري قد اخطر البائع بدعوى الاستحقاق فى الوقت المناسب ولم يتدخل فيها رغم ذلك وكان المشتري فى الوقت نفسه لم يسلم للمتعرض بادعائه وبذل ما فى طاقته لرد ادعاء

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٦٦٤ )

المتعرض ورغم ذلك قضى للأخير بالاستحقاق الكلى أو الجزئى فعندئذ يبقى التزام البائع بالضمان والذي يتحول إلى التزام بالتعويض .

**حالة ما إذا اقيمت دعوى الاستحقاق على المشتري ولم يخطر البائع بها :**

● فى هذه الحالة إذا نجح المشتري فى رد ادعاء المتعرض انتهى التزام البائع بالضمان أما إذا فشل المشتري فى ذلك وقضى للمتعرض بالاستحقاق الكلى أو الجزئى فيراعى عندئذ أن المشتري قد قصر فى عدم اخطار البائع فى الدعوى والتي يحق للأخير أن يتمسك بأنه لو اخطر بها كان فى استطاعته رد ادعاء المتعرض .

( ب ) الالتزام بضمان الاستحقاق  
أى التنفيذ بطريق التعويض  
المادتان ٤٤٣ و ٤٤٤ مدنى

نصوص القانون

- مادة ٤٤٣ : إذا استحق كل المبيع كان للمشتري أن يطلب من البائع :
- ( ١ ) قيمة المبيع وقت الاستحقاق مع الفوائد القانونية من ذلك الوقت.
  - ( ٢ ) قيمة الثمار التى ألزم المشتري بردها لمن استحق المبيع .
  - ( ٣ ) المصروفات النافعة التى لا يستطيع المشتري أن يلزم بها المستحق وكذلك المصروفات الكمالية إذا كان البائع سىء النية .
  - ( ٤ ) جميع مصروفات دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق عدا ما كان المشتري يستطيع أن يتقيه منها لو أخطر البائع بالدعوى طبقا للمادة ٤٤٠ .
  - ( ٥ ) وبوجه عام ، تعويض المشتري عما لحقه من خسارة أو فاته من كسب بسبب استحقاق المبيع .
- ... كل هذا ما لم يكن رجوع المشتري مبنيا على المطالبة بفسخ البيع أو ابطاله .

مادة ٤٤٤ : ( ١ ) إذا استحق بعض المبيع ، أو وجد متقلا بتكليف وكانت خسارة المشتري من ذلك قد بلغت قدرا لو علمه لما أتم العقد ، كان له أن يطالب البائع بالمبالغ المبينة فى المادة السابقة على أن يرد له المبيع وما أفاده منه .

( ٢ ) فإذا اختار المشتري استبقاء المبيع ، أو كانت الخسارة التى لحقته لم تبلغ القدر المبين فى الفقرة السابقة ، لم يكن له إلا أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق .

### النصوص العربية المقابلة

- القانون الليبي : المادتان ٤٣٢ و ٤٣٣  
القانون السوري : المادتان ٤١١ و ٤١٢  
القانون اللبناني : المادتان ٤٣٣ و ٤٣٧  
القانون الكويتي : المادتان ٤٨٤ و ٤٨٥  
القانون العراقي : المادتان ٥٥٤ و ٥٥٥  
القانون الأردني : مادة ٥٠٩  
القانون المغربي : المادتان ٥٣٨ و ٥٤٢

### الأعمال التحضيرية

١ - ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٤٤٣ من القانون المدني ما يلي :

أ ( أثر المشروع ، في بيان ما يترتب على ضمان الاستحقاق ، أن يلتزم الحل الذي تمليه القواعد العامة ، فضمان الاستحقاق التزام في ذمة البائع قد نشأ من عقد البيع ، وإذا طالب المشتري به قامت مطالبته على أساس هذا العقد ، ومعنى ذلك أن ضمان الاستحقاق بمعناه الدقيق لا يتصور قيامه إلا مع قيام عقد البيع ، والمشتري في رجوعه بالضمان على البائع إنما يطلب منه تنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع ، ولما كان المبيع قد استحق واستحال بذلك التنفيذ العيني للالتزام ، فلم يبق أمام المشتري إلا أن يطالب بتنفيذ الالتزام من طريق التعويض ، والتعويض في هذه الحالة هو ما ذكرته المادة ٥٨٩ من المشروع ، وهي تقتصر على تطبيق القواعد العامة في تقدير مدى التعويض ، وتعطى للمشتري الحق في أن يطلب من البائع :

(١) قيمة المبيع وقت الاستحقاق مع الفوائد القانونية من ذلك الوقت ، وذلك لأن المبيع ذاته قد استحق ، فلا يستطيع المشتري استبقاءه لا هو ولا ثمره فيستعويض عنهما بالقيمة والفوائد القانونية .

(٢) قيمة الثمار التي ألزم المشتري بردها لمن استحق المبيع ، والمفروض في ذلك أن المشتري قد علم بحق الغير قبل رفع دعوى الاستحقاق ، فوجب أن يرد الثمار للمستحق من وقت علمه بذلك ،

ويرجع بها على البائع إستيفاء لحقه فى التعويض ، أما ثمار المبيع من وقت رفع الدعوى ، فهذه قد استعاض عنها بالفوائد القانونية لقيمة المبيع كما سبق بيانه فيما تقدم .

(٣) المصروفات الضرورية والنافعة التى لا يستطيع المشتري أن يلزم بها المستحق ، وكذلك المصروفات الكمالية إذا كان البائع سيىء النية (أما المصروفات الضرورية فهذه يستطيع المشتري أن يلزم بها المستحق دائما ، وكان الأولى ألا يذكر عنها شىء ، ويجب تعديل المشروع فى هذه المسألة ) والمصروفات النافعة لا يستطيع المشتري أن يلزم المستحق فيها إلا بأقل القيمتين ، فإن كانت المصروفات هى القيمة الأكبر فلا يرجع بها المشتري على المستحق ، وكذلك لا يرجع بها على البائع إذا كان حسن النية ، لأن المدين فى المسئولية التعاقدية لا يسأل عن الضرر غير متوقع الحصول ، ويمكن اعتبار المصروفات الكمالية أمرا غير متوقع ، فإذا كان البائع سيىء النية ، أى كان يعلم بحق الأجنبى ، فيسأل فى هذه الحالة عن الضرر ولو كان غير متوقع ويحق إذن للمشتري أن يرجع عليه بالمصروفات الكمالية .

(٤) جميع مصروفات دعوى الضمان ، لأنه كسب الدعوى ، وجميع مصروفات دعوى الاستحقاق ، لأنه خسر الدعوى فيرجع بمصروفاتها على البائع إستيفاء لحقه فى التعويض ، ويستثنى من ذلك ما كان يستطيع أن يتقيه لو أخطر البائع بدعوى الاستحقاق ، لأن الخسارة التى تحملها فى هذه الحالة كانت بخطأ منه هو .

(٥) وبوجه عام تعويض المشتري عما لحقه من خسارة أو فاته من كسب بسبب استحقاق المبيع ، وليس فى ذلك إلا تذكير بالقواعد العامة.

#### ب ( ويلاحظ هنا أمران :

(١) كل ما تقدم ذكره من تفصيل ما يرجع به المشتري على البائع إنما هو تنفيذ ، بطريق التعويض ، لالتزام البائع بنقل ملكية المبيع بعد أن استحال تنفيذ هذا الالتزام تنفيذا عينيا كما تقدم ، وهذا لا يمنع المشتري من سلوك طريق آخر ، فلا يطالب بتنفيذ الالتزام ، بل يطالب بفسخ البيع ، على أساس أنه عقد ملزم للجانبين وقد أخل البائع بالتزامه ، أو يطالب بإبطال البيع ، على أساس أنه بيع ملك الغير بعد أن ظهر أن

المبيع مملوك لغير البائع ، ويجب فى حالة المطالبة بالفسخ أو بالبطلان، أن يترتب عليهما من الآثار ما تقرره القواعد العامة ، بل يجوز الذهاب إلى أبعد من ذلك ، واعتبار البيع ، عند استحقاق المبيع ، مفسوخا من تلقاء نفسه ، تطبيقا للمادة ٢٢٠ من المشروع .

... من أجل ذلك يحسن تعديل المشروع فى هذه المسألة بإضافة العبارة الآتية فى آخر المادة ٥٨٩ " كل هذا دون إخلال بحق المشتري فى المطالبة بفسخ البيع أو إبطاله " .

(٢) يخلط التقنين الحالى ، كما يخلط كثير من التقنيات الأجنبية ، فى هذه المسألة ، بين الآثار التى تترتب على فسخ البيع وتلك التى تترتب على التنفيذ بطريق التعويض ، من ذلك أن المادتين ..... من التقنين الحالى ترتبان أثر الفسخ ، ولكن المادتين ..... ترتبان أثر التنفيذ ، وكان الأولى عدم الخلط بين هذه الآثار وتلك ، على أن يختار المشتري لنفسه الطريق الأصلح .

## ٢ - وجاء بالمذكرة تعليقا على نص المادة ٤٤٤ من القانون المدنى ما يلى :

إذا كان الاستحقاق جزئيا ، فإن كان جسيما بحيث لو كان المشتري قد عرفه وقت البيع لما أقدم على الشراء ، كان هذا بالخيار بين رد ما بقى من المبيع مع المطالبة بالتعويض الكامل طبقا لما هو مقرر فى الاستحقاق ، أو استيفاء المبيع مع المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق الجزئى طبقا للقواعد العامة وقد تجنب المشروع أن يجعل التعويض بسبب الاستحقاق الجزئى هو دائما قيمة الجزء الذى انتزعت ملكيته بالنسبة للقيمة الحقيقية للمبيع وقت الاستحقاق اما إذا كان الاستحقاق غير جسيم ، فليس للمشتري أن يطلب الفسخ ، ولا يكون له إلا المطالبة بالتعويض طبقا لما تقدم .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

### المقصود بضمان الاستحقاق :

● عندما يستحيل على البائع تنفيذ التزامه عينا نتيجة استحقاق الغير للشيء المبيع ، حق للمشتري الرجوع على البائع بالتعويض ، ويلتزم البائع بأن يعرض المشتري عن الاستحقاق كليا كان هذا الاستحقاق ام جزئيا .

... ويطلق على التزام البائع فى هذه الحالة التزامه بضمان الاستحقاق .

الحالات التى يعود فيها المشتري على البائع بضمان الاستحقاق  
كلياً أو جزئياً :

● يعود المشتري على البائع بضمان الاستحقاق إذا توفرت حالة من الحالات التالية :

- ١ - إذا أخطر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق وتدخل فيها البائع ولكنه لم ينجح فى رد ادعاء المتعرض وقضى للأخير بالاستحقاق .
- ٢ - إذا أخطر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق فى الوقت الملائم ورغم ذلك لم يتدخل فيها الأخير وقضى للمتعرض بالاستحقاق دون أى تدليس من جانب المشتري أو وقوع خطأ جسيم منه .
- ٣ - إذا أخطر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق ولم يتدخل فيها البائع وافر المشتري للمتعرض بحقه ولم يستطيع البائع إثبات أن المتعرض لم يكن محقاً فى ادعائه .
- ٤ - إذا لم يقم المشتري باخطار البائع بدعوى الاستحقاق وقضى للمتعرض بالاستحقاق ولم يستطيع البائع إثبات أن تدخله فى الدعوى كان سوف يؤدى حتماً إلى رفضها .
- ٥ - إذا لم يقم المتعرض أية دعوى وسلم له المشتري بحقه ولم يستطيع البائع أن يثبت أن المتعرض غير محق فى تعرضه وادعائه .

الاستحقاق قد يكون كلياً أو جزئياً :

● الاستحقاق قد يكون استحقاقاً كلياً وعندئذ يتعين على البائع أن يؤدى للمشتري تعويضاً كاملاً وفقاً للقواعد التى سنتناولها فيما بعد ، وقد يكون استحقاقاً جزئياً وفى هذه الحالة يتعين على البائع أن يؤدى للمشتري تعويضاً بمقدار الضرر الذى أصابه وفقاً للقواعد التى نتناولها مع قواعد الاستحقاق الكلى فيما يلى :



## (١) الاستحقاق الكلى

المقصود بالاستحقاق الكلى :

● الاستحقاق الكلى للشيء المبيع هو حرمان المشتري من الشيء المبيع كله بما يشمل من مزايا وصلاحيات فى كافة أوجه الانتفاع به .

تفرقة لازمة بين دعوى ضمان الاستحقاق وكل من دعوى الفسخ ودعوى الإبطال :

● ثمة فارق بين دعوى ضمان الاستحقاق وكل من دعوى الفسخ ودعوى الإبطال ، ذلك أن دعوى ضمان الاستحقاق تفترض أن عقد البيع باق والتعويض فيها يرجع سببه إلى عقد البيع ذاته وأنه ليس إلا تنفيذا عن طريق التعويض لعقد البيع هذا بعد أن تعذر تنفيذه عينا بسبب الاستحقاق ، ولهذا فإن التعويض هنا يكون تقديره على أساس وقت الاستحقاق .

●● الرجوع بضمان استحقاق المبيع لا يكون إلا على أساس قيام عقد البيع . (١)

● أما دعوى الإبطال ودعوى الفسخ فتفترضان أن عقد البيع قد زال أما بالإبطال أو بالفسخ والتعويض فيهما الذى يعطيه البائع للمشتري ليس مؤسسا على بقاء العقد وإنما تأسيسا على زواله ولهذا فإن كل ما يأخذه المشتري من البائع هو استرداده للثمن المدفوع مع التعويض أن كان له وجه وذلك بعكس ضمان الاستحقاق الذى يحصل فيه المشتري من البائع على ثمن المبيع مقدرا بوقت الاستحقاق .

طريقة رجوع المشتري على البائع بدعوى ضمان الاستحقاق :

● يستطيع المشتري أن يطالب البائع بضمان الاستحقاق - كليا كان أم جزئيا - إما بدعوى مبتدأة أو بدعوى الضمان الفرعية من خلال دعوى الاستحقاق التى أقامها الغير على المشتري وذلك بإدخال البائع فيها مع

---

(١) (نقض ١٥/٥/١٩٨٥ الطعن رقم ٥٠٤ لسنة ٥١ قضائية)

ملاحظة أن اخطار المشتري للبائع بدعوى الاستحقاق إذا ما رفعت عليه امر واجب على المشتري .

**عناصر التعويض الذى يجب أن يؤديه البائع للمشتري تنفيذا لالتزامه بالضمان فى حالة الاستحقاق الكلى :**

● أورد المشرع فيما أورده فى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى عناصر التعويض التى يقوم عليها التعويض الذى يؤديه البائع للمشتري فى حالة الاستحقاق الكلى وهى :

- ١ - قيمة المبيع وقت الاستحقاق مع الفوائد القانونية من ذلك الوقت .
- ٢ - قيمة الثمار التى التزم المشتري بردها لمن استحق المبيع .
- ٣ - المصروفات النافعة التى لا يستطيع المشتري أن يلزم بها المستحق وكذلك المصروفات الكمالية إذا كان البائع سىء النية .
- ٤ - جميع مصروفات دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق عدا ما كان المشتري يستطيع أن يتقيه منها لو أنه أخطر البائع عملا بنص المادة ٤٤٠ مدنى .
- ٥ - وبوجه عام تعويض المشتري عما لحقه من خسارة أو فاته من كسب بسبب استحقاق المبيع .

#### **تحديد قيمة المبيع والفوائد القانونية :**

● لأننا لسنا بصدد دعوى فسخ أو إبطال لعقد البيع حتى يقال بالزام البائع برد الثمن بل اننا - فى حالة الاستحقاق نكون ازاء التزام قام فى جانب البائع بضمان هذا الاستحقاق - ومن ثم فقد ألزم القانون البائع بأن يؤدى إلى المشتري قيمة الشئ المبيع وقت الاستحقاق لا برد الثمن الذى قبضه .

● ويترتب على ذلك انه يتعين على البائع أن يؤدى للمشتري قيمة الشئ المبيع - الذى استحق للغير - وقت الاستحقاق حتى ولو زادت هذه القيمة فى وقت الاستحقاق .

● وفى المقابل فانه على المشتري أن يقبل قيمة الشئ المبيع - الذى استحق للغير - حتى ولو نقصت القيمة وقت الاستحقاق .

●● تقضى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى بأنه إذا استحق كل المبيع

كان للمشتري أن يطلب من البائع قيمة المبيع وقت الاستحقاق ، وهي قيمة لا تأثير لمقدار الثمن عليها فقد تقل عنه وقد تزيد . (١)

●● وتقدير قيمة المبيع وقت الاستحقاق هو مما يستقل به قاضي الموضوع إلا أنه إذا قدم له دليل مقبول وهو هبوط المبيع - عادة - باستعماله فترة من الزمن فإن عليه إذا رأى اطراح هذا الدليل وتقدير القيمة على خلافه أن يبين سبب عدم أخذه به . (٢)

ملحوظة : هذا الحكم يمكن الاستناد عليه بطريقة عكسية خاصة في حالة استحقاق عقار من العقارات نظرا للزيادة المطردة في اسعارها منذ الثمانيات .

أحقية المشتري في المطالبة بالفوائد من وقت الاستحقاق :

● استثناء من القواعد العامة التي تقضى بأن الفوائد لا تسرى عند عدم الاتفاق إلا من يوم المطالبة الرسمية القضائية فقد أعطى المشرع للمشتري الحق في المطالبة بالفوائد عن قيمة الشيء المبيع الذي استحق وذلك منسوبة إلى قيمته وقت الاستحقاق ومنذ ذلك الوقت .

... والحكمة من هذا الاستثناء أن المشتري سيحرم من الشيء المبيع ومن الانتفاع به أو استعماله والحصول على ثماره إن كان منتجا من يوم الاستحقاق .

● ويستحق المشتري الفوائد القانونية ولو كان الشيء المبيع مما لا ينتج ثمارا .

قيمة الثمار التي ردها المشتري لمن استحق المبيع :

● يلتزم البائع أن يؤدي للمشتري قيمة الثمار التي قام بردها الأخير إلى من استحق الشيء المبيع باعتبار أن ذلك تعويضا للمشتري عما فاتته من كسب .

(١) (نقض ١٩٧٨/٤/٢٧ طعن ٢١١ لسنة ٤٥ ق مع م ٢٩ ص ١١٤٥)

(٢) (نقض ١٩٧٨/٤/٢٧ طعن ٢١١ لسنة ٤٥ ق مع م ٢٩ ص ١١٤٥)

● وشرط مطالبة البائع بقيمة الثمار أن يكون المشتري قد رد قيمتها إلى المستحق ، والمشتري باعتباره حائزا يجوز له قانونا أن يمتلك الثمار إذا كان حسن النية وقت قبض الثمار ، ولذلك فهو لا يرد الثمار أو قيمتها إلى المستحق إلا إذا كان سيء النية ومن الوقت الذي يصبح فيه سيء النية ، فمن ذلك الوقت يكون مسئولاً عن جميع الثمار التي يقبضها والتي قصر في قبضها ، ويعتبر الحائز سيء النية من الوقت الذي يعلم فيه بالعيب الذي يشوب سنده أى من اليوم الذي يصبح فيه عالماً أن حيازته اعتداء على حق الغير ، ويزول حسن النية على أى حال من وقت إعلان الحائز بعيوب حيازته في صحيفة الدعوى ، كما يعد سيء النية من أغتصب الحيازة بالإكراه من غيره (١).

#### المصروفات التي أنفقها المشتري على المبيع :

● تتنوع المصروفات التي يكون قد أنفقها المشتري على الشيء المبيع قبل الاستحقاق إلى مصروفات ضرورية ومصروفات نافعة ومصروفات كمالية .

● والمصروفات الضرورية هي تلك المصروفات اللازمة لحفظ الشيء وصيانتة .

... والمصروفات النافعة هي التي لا تقوم ضرورة تستلزم إنفاقها ولكن يترتب على إنفاقها زيادة في قيمة الشيء المبيع وزيادة في مقدار الانتفاع به .

... أما المصروفات الكمالية فهي التي قد ينفقها المشتري لزخرفة أو تزيين الشيء المبيع وإظهاره بمظهر جمالى .

#### وفيما يتعلق بالمصروفات الضرورية :

● وفيما يتعلق بالمصروفات الضرورية وعملاً بنص الفقرة الأولى من المادة ٩٨٠ من القانون المدنى يحق للمشتري مطالبة من استحق الشيء المبيع بها كاملة سواء في ذلك أكان المشتري يعلم وقت البيع بقيام سبب للاستحقاق أو كان لا يعلم بذلك ، أى سواء أكان المشتري حسن النية أم سيء النية .

---

(١) ( الوجيز للدكتور عبدالمنعم البدرأوى ص ٢٢٣ )

...وبالتالى فلا يحق للمشتري أن يرجع بشيء من المصروفات  
الضرورية على البائع .

#### اما فيما يتعلق بالمصروفات النافعة :

● اما فيما يتعلق بالمصروفات النافعة فلا يحق للمشتري الرجوع بها  
كاملة على المستحق ذلك انه يتعين بشأنها أن تفرق بين ما إذا كان  
المشتري حسن النية أم سىء النية .

● فإذا كان المشتري حسن النية كان لمن استحق الشيء المبيع أن  
يختار بين أن يدفع للمشتري قيمة ما انفقه هذا الأخير من مصروفات  
نافعة على الشيء المبيع أو أن يؤدي له مبلغا يساوى ما زاد فى قيمة  
الشيء المبيع بسبب انفاق هذه المصروفات النافعة وذلك ما لم يطلب  
المشتري نزع وإزالة ما وضعه أو أقامه فى الشيء المبيع وذلك كله وفقا  
لقواعد الالتصاق فى القانون المدنى .

● وإذا كان من استحق الشيء المبيع قد اختار أن يؤدي أقل القيمتين  
حق للمشتري أن يعود بالفرق على البائع .

● وإذا كان المشتري سىء النية عند انفاقه للمصروفات النافعة -  
لا عند شرائه للشيء المبيع - كان لمن استحق الشيء المبيع أن يطلب  
إزالة ما أقامه المشتري على الشيء المبيع - فى خلال سنة من تاريخ  
علمه بذلك - أو أن يطلب استبقاء ذلك على أن يؤدي قيمة ما اضيف إلى  
الشيء المبيع مستحق الإزالة .

#### وفىما يتعلق بالمصروفات الكمالية :

● فيما يتعلق بالمصروفات الكمالية فإن القانون لا يعطى المشتري  
الحق فى مطالبة المالك المستحق بشيء منها ، وأجاز له فقط أن ينزع ما  
استحدثه من منشآت كمالية على أن يعيد الشيء إلى حالته الأولى ، إلا  
إذا اختار المالك أن يستبقىها مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة ، هذا فى  
علاقة المشتري بالمستحق ، أما فى علاقته بالبائع فلم يجز له  
القانون (ولو كان حسن النية ) أن يرجع بسبب هذه المصاريف الكمالية إلا  
إذا كان البائع نفسه سىء النية ، أى عالما بسبب الاستحقاق وقت البيع .

### مصرفات الدعوى :

● يحق للمشتري مطالبة البائع بما تكبده من مصرفات بالنسبة لدعوى الضمان التي اقامها عليه سواء بطريق أصلى أو عن طريق الدعوى الفرعية وذلك اضافة إلى ما تكبده من مصرفات بشأن دعوى الاستحقاق التي أقيمت عليه من المتعرض طالب الاستحقاق بشرط أن يكون قد أخطر البائع بها فى الوقت الملائم فان كان لم يخطره كان عليه تبعة تقصيره بالنسبة لمصرفات هذه الدعوى .

● وتشمل هذه المصروفات الرسوم المبدئية للدعوى ورسوم المطالبة القضائية واتعاب الخبراء إن وجدت وكان قد أداها المشتري واتعاب المحاماة وسائر المصروفات الاخرى التي تكون قد انفقت على وجه رسمى فى الدعوى .

تعويض المشتري عن كل ما لحقه من خسارة أو ما فاته من كسب:

● بعد أن حدد المشرع فيما نص عليه فى المادة ٤٤٣ مدنى عناصر التعويض الذى يؤديه البائع للمشتري فى حالة استحقاق الشئ المبيع التزاما منه بضمان الاستحقاق أورد نصا عاما ليحيط بكافة عناصر التعويض التى يجبر به المشتري تعويضا له عن استحقاق الشئ المبيع.

● وتأسيسا على هذا النص يحق للمشتري أن يسترد من البائع كافة المصروفات التى تحملها بسبب عقد البيع مثل مصرفات تحرير عقد البيع ورسوم التسجيل واتعاب السماسرة ومصرفات تسلم الشئ المبيع الى غير ذلك .

● بل يجوز للمشتري وايضا أن يطالب البائع بالفرق بين قيمة الشئ المبيع عند الاستحقاق والتمن الذى كان قد أداه إذا كانت قيمة المبيع تقل عن هذا الثمن عند الاستحقاق .

يجوز للبائع والمشتري أن يتفقا - سلفا - على مقدار التعويض فى حالة الاستحقاق :

●● إذا كان الحكم المطعون فيه إنما أعمل فى قضائه بالتعويض ما اتفق عليه العاقدان فى عقد البيع ، وما ورد فيه عن ضمان الضامن المتضامن مع البائع ، وكان يجوز الاتفاق على أن يعوضه البائع فى

حالة حصول تعرض له في انتفاعه بالمبيع ، كما يحق للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليه في العقد فان الحكم لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . (١)

●● إذا كان ضمان الاستحقاق التزاما شرطيا يتوقف وجوده على نجاح المتعرض في دعواه ، فإن لازم ذلك أن التقادم لا يسرى بالنسبة إلى هذا الضمان إلا من الوقت الذي يثبت فيه الاستحقاق بصدر حكم نهائي به ، ومن ثم فإن القول ببدا سريان التقادم بالنسبة لهذا الضمان في ظل التقنين المدني الملغى من وقت رفع الدعوى بالاستحقاق يكون على غير سند ، إذ أن حكم القانون في هذه المسألة واحد في التقنين القديم والقائم . (٢)

---

(١) (نقض ١٩٧٢/٥/١٦ طعن ٢٤١ لسنة ٣٧ ق مع س ٢٢ ص ٩٣٣)  
(٢) (نقض ١٩٧٢/٢/٢٩ طعن ٢٠٠ لسنة ٣٧ ق مع س ٢٢ ص ٢٦١)

## (٢) الاستحقاق الجزئى

متى يقع الاستحقاق الجزئى :

● يقع الاستحقاق الجزئى إذا استحق جزء من الشيء المبيع للغير شائعا كان هذا الجزء أم مفرزا ، أو إذا استبان للمشتري بعد البيع أن ما بيع له متقل بحق ارتفاق او مرور أو حق امتياز ولم يكن ذلك ظاهرا للمشتري ولم يجبره البائع به .

فى أحكام الاستحقاق الجزئى يفرق المشرع بين ما إذا كان هذا الاستحقاق الجزئى جسيما ام غير جسيم :

● يكون الاستحقاق جسيما إذا كانت خسارة المشتري بسببه قد بلغت قدرا لو علمه لما أتم العقد ، وتقدير ذلك متروك للطبع لقاضى الموضوع دون أن يخضع فى تقديره هذا لرقابة محكمة النقض ، كما لو كانت الأرض التى اشتراها قد قصد بناء مصنع عليها ثم استحق بعضها بحيث لم تعد تصلح لبنائه ، وفى هذه الحالة يكون المشتري بالخيار بين استيفاء المبيع مع التعويض عن الاستحقاق الجزئى ، وبين رد المبيع (أو ما تبقى منه ) وما أفاده منه ، مع المطالبة بالمبالغ المبينة فى المادة ٤٤٣ أى كما لو وقع استحقاق كلى ، وهو إذا اختار هذا الأمر الثانى كان معنى هذا تطبيق قواعد الاستحقاق الكلى لا الفسخ ، رغم ما قد يفهم من عبارة " على أن يرد له المبيع وما أفاده منه " من تقرير الفسخ .

● أما إذا كان الاستحقاق الجزئى غير جسيم ، أو كان جسيما واختار المشتري استبقاء المبيع أو ما تبقى منه ، لم يكن له إلا أن يطالب بالتعويض ، وتقدير هذا التعويض متروك للقاضى دون تدخل من جانب المشرع على وجه خاص كما كانت الحال فى القانون الملغى ، فقد كان القانون الملغى يحدد هذا التعويض بقيمة الجزء الذى انتزعت ملكيته بالنسبة للقيمة الحقيقية للمبيع وقت الاستحقاق . (١)

● ويلاحظ أنه إذا كان الاستحقاق الجزئى من شأنه أن يزيد فى قيمة الجزء الباقي من المبيع - وذلك امر متصور فى العقارات كان ذلك محل

---

(١) ( الوجيز فى عقد البيع للدكتور عبد المنعم البدر اوى ص ٢٣٨ )



اعتبار فى تقدير التعويض عن الضرر الذى اصاب المشتري ، ومن ثم  
فينقص من التعويض بمقدار هذه الزيادة .

●● إذا اختار المشتري - وفقا لحكم المادة ٤٤٤ من القانون المدنى -  
استبقاء المبيع فإنه لا يكون له إلا أن يطالب البائع بالفرق بين قيمة المبيع  
سليما وقيمته معيبا ومصروفات دعوى الضمان التى اضطره البائع اليها  
وبوجه عام ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب بسبب العيب . (١)

---

(١) (نقض ١٩٦٧/١/٢٦ مع ١٨ ص ٢٦٤ )

## ثالثا : حالة توقي المشتري استحقاق المبيع مادة ٤٤٢ مدنى

### نصوص القانون

مادة ٤٤٢ : إذا توقي المشتري استحقاق المبيع كله أو بعضه بدفع مبلغ من النقود أو بأداء شىء آخر ، كان للبائع أن يتخلص من نتائج الضمان بأن يرد للمشتري المبلغ الذى دفعه أو قيمة ما أداه مع الفوائد القانونية وجميع المصروفات .

### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبي : مادة ٤٣١

القانون السوري : مادة ٤١٠

القانون اللبناني : مادة ٤٤٠

القانون العراقى : مادة ٥٥٢

### الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى تعليقا على نص المادة ٤٤٢ منه ما يلى :

أما التيسير على البائع فيتحقق فى أنه لو ظهر أن الأجنبى على حق فى دعواه ، وكان المشتري قد توقي استحقاق المبيع كله أو بعضه باتفاق مع المستحق على أن يدفع له بدل المبيع مبلغا من النقود أو أى شىء آخر ، صلحا كان ذلك أو وفاء بمقابل ، وسواء تم ذلك قبل رفع دعوى الاستحقاق أو بعد رفعها ، وسواء تدخل البائع فى هذه الدعوى عند رفعها أو لم يتدخل ، فإن للبائع أن يتخلص من ضمان الاستحقاق بأن يرد للمشتري ما يعوضه تماما عما دفعه للمستحق : المبلغ الذى دفعه أو قيمة ما أداه مع الفوائد القانونية وجميع المصروفات ، وهذا حكم ، وجه العدالة فيه ظاهر ، وهو مثل من الأمثلة النادرة فى القانون على حق الاسترداد ( انظر مثلين آخرين فى استرداد الحصة الشائعة وفى استرداد الحق المتنازع فيه ) .

ويلاحظ أن هذا الحكم لا يطبق إلا إذا كان المشتري قد تولى استحقاق المبيع باتفاقه مع المستحق ، أما إذا لم يتولى هذا الاستحقاق ، وقضى للمستحق فإنه يجب الرجوع إلى القواعد العامة ، وهي تتفق مع ما نص عليه كتاب مرشد الحيران (م ٥٠٦) من أنه " لو أثبت المستحق الاستحقاق ، وقضى له ، ثم دفع المشتري إليه شيئا وأمسك المبيع ، يكون هذا منه شراء للمبيع من المستحق ، وله أن يرجع على بائعه بالثمن "

### آراء الشراح وأحكام القضاء

حكم المادة ٤٤٢ مدنى يشمل حالتى الاستحقاق الكلى والجزئى وييسر على البائع أمر ضمان الاستحقاق فى كليهما :

● إذا اتفق المشتري مع الغير المتعرض على أن يتولى الاستحقاق كلياً كان أو جزئياً فى مقابل مبلغ يؤديه إلى المتعرض فى مقابل أى شئ آخر يقدمه له فإن ذلك يكفى البائع مؤونة نتائج الضمان ومؤونة اداء قيمة كافة عناصر التعويض المبينة فى المادتين ٤٤٣ و ٤٤٤ من القانون المدنى ويلزم فقط بأن يؤدى للمشتري ما أداه الأخير للمتعرض مع الفوائد القانونية والمصرفات ويتخلص بذلك من ضمان الاستحقاق بينما يستفيد المشتري بإستبقاء الشئ المباع له .

### تطبيقات عملية لهذا الضرب من التوى :

● هذا الضرب من التوى له تطبيقات عملية أوردها القانون المدنى فى حالات ثلاث كما هو الحال فى الشفعة وفى استرداد الحصّة الشائعة وفى استرداد الحق المتنازع فيه .

حالة اتفاق المشتري مع المتعرض على أن يكون الوفاء بمقابل :

● قد يكون الاتفاق الذى يتم بين المشتري والمتعرض وفاء بمقابل ، كان يكون المبيع مرهوناً فى دين ، فيتفق المشتري مع الدائن المرتهن على أن يدفع له مقابلاً لهذا الدين سيارة مثلاً ، وفى هذه الحالة لايتخلص البائع من التزامه بالضمان باستعمال حق الاسترداد إلا إذا دفع للمشتري قيمة هذه السيارة وقت تسليمها للدائن والفوائد القانونية

لهذه القيمة من وقت التسليم ومصرفات الاتفاق الذى تم بين المشتري والمتعرض (١).

لاتسرى أحكام التوقي إذا استرد المشتري الشيء المبيع بعقد جديد بينه وبين المتعرض بعد أن يكون قد حكم للأخير بالاستحقاق :  
● إذا ترك المشتري المتعرض يسير فى دعوى الاستحقاق دون أن يتفق معه ، وحكم للمتعرض بالاستحقاق الكلى مثلا فاسترد المبيع من تحت يد المشتري ، ثم اتفق المشتري بعد ذلك مع المستحق على أن يعيد إليه المبيع بعقد جديد ، بيع أو مقايضة أو غير ذلك ، فإن ضمان الاستحقاق يكون واجبا على البائع الأصلي ، ولا يستطيع هذا أن يتوقاه بأن يدفع للمشتري الثمن الذى دفعه هذا المستحق فى البيع الجديد أو قيمة العين التى قاىض بها المشتري المستحق على البيع ف ضمان الاستحقاق يبقى فى ذمة البائع ، وتسرى عليه احكام ضمان الاستحقاق اما علاقة المشتري بالمستحق فيحكمها العقد الجديد الذى تم بينهما والذى بموجبه أعاد المستحق للمشتري الشيء المبيع ، وليس فى هذا إلا تطبيق للقواعد العامة .

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٦٩٣ )



## رابعاً : زيادة ضمان الاستحقاق أو إنقاصه أو إسقاطه المادتان ٤٤٥ و ٤٤٦ مدنى

### نصوص القانون

مادة ٤٤٥ : ( ١ ) يجوز للمتعاقدين باتفاق خاص أن يزيذا ضمان الاستحقاق ، أو أن ينقصا منه أو أن يسقطا هذا الضمان .  
( ٢ ) ويفترض فى حق الارتفاق أن البائع قد اشترط عدم الضمان إذا كان هذا الحق ظاهراً أو كان البائع قد أبان عنه للمشتري .  
( ٣ ) ويقع باطلا كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه إذا كان البائع قد تعدد اخفاء حق الأجنبى .  
مادة ٤٤٦ : ( ١ ) إذا اتفق على عدم الضمان بقى البائع مع ذلك مسئولاً عن أى استحقاق ينشأ من فعله ، ويقع باطلا كل اتفاق يقضى بغير ذلك .  
( ٢ ) أما إذا كان استحقاق المبيع قد نشأ من فعل الغير ، فإن البائع يكون مسئولاً عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق ، إلا إذا أثبت أن المشتري كان يعلم وقت البيع سبب الاستحقاق ، أو أنه اشترى ساقط الخيار .

### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبى : المادتان ٤٣٤ و ٤٣٥  
القانون السورى : المادتان ٤١٣ و ٤١٤  
القانون اللبنانى : المواد ٤٣٠ و ٤٣٢ و ٤٣٢  
القانون الكويتى : مادة ٤٨٧  
القانون العراقى : المادتان ٥٥٦ و ٥٥٧  
القانون الأردنى : مادة ٥٠٦  
القانون المغربى : مادة ٥٤٤

### الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى تعليقا على نص  
المادتين ٤٤٥ و ٤٤٦ منه ما يلى :

١ - تعرض هاتان المادتان ( ..... ) للاتفاق على تعديل الضمان

ومن الواضح أن الأحكام السابقة في ضمان الاستحقاق ليست من النظام العام ، ويجوز للمتعاقدين أن يتفقا على غيرها .  
فلهما أن يزيدا في ضمان الاستحقاق ، بأن يشترط المشتري على البائع مثلا أن يرجع عليه في حالة الاستحقاق بجميع المصروفات حتى لو كانت كمالية وحتى لو كان البائع حسن النية .  
ولهما أن ينقصا من الضمان ، بأن يشترط البائع على المشتري مثلا ألا يكون مسنولا عن رد الثمن حتى لو زادت قيمة المبيع على ذلك ، ويجب لصحة الاتفاق على إنقاص الضمان ألا يكون البائع قد تعد إخفاء حق الأجنبي .

ولهما أن يسقطا الضمان أصلا ، ويشترط هنا أيضا ألا يكون البائع قد تعد إخفاء حق الأجنبي ، كما يشترط ألا يكون الاستحقاق ناشئا عن فعله ، فإذا كان الاستحقاق ناشئا عن فعل الغير ولم يتعد البائع إخفاء حق هذا الغير ، صح شرط عدم الضمان ، ولكن البائع يبقى مسنولا عن رد قيمة المبيع أو رد الثمن ، ويكون البائع غير مسنول عن رد شيء ما إذا صحب شرط عدم الضمان أحد أمرين ، علم المشتري بسبب الاستحقاق أو شراؤه ساقط الخيار ، لأن البيع في هذه الحالة يكون عقدا احتماليا .

٢ - وإعلام البائع للمشتري بوجود حق ارتفاق على المبيع يعتبر شرطا من البائع ضمانه لهذا الحق مقترنا بعلم المشتري بسبب الاستحقاق ، فلا يرجع المشتري بشيء على البائع ، ويقوم مقام إعلام البائع للمشتري بحق الارتفاق أن يكون هذا الحق ظاهرا للمشتري .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

التزام البائع بضمان الاستحقاق يقبل التعديل زيادة أو نقصا أو إبراء :

● الالتزام القانوني الملقى على عاتق البائع بضمان الاستحقاق يقبل التعديل باتفاق كل من البائع والمشتري سواء بتوسيع نطاقه أو تضيق مداه أو إسقاطه ذلك أن أحكام ضمان الاستحقاق مثلها في ذلك مثل أحكام ضمان التعرض ليست من النظام العام ومن ثم يجوز الاتفاق على تعديلها أو إسقاطها ولكن بضوابط معينة .

●● إذ كان الثابت في الدعوى حسبما حصله الحكم المطعون فيه أن بنك مصر إتخذ إجراءات التنفيذ على قطعة أرض مقام عليها منزل مملوك للمطعون عليه الأول اشتراه من المطعون عليه الثاني وآخر وذلك وفاء لدين مستحق للبنك على مدينه المالك الأصلي لهذه الأرض، وقام المطعون عليه الأول بدفع الدين للبنك توكيا لبيع منزله ، ثم رفع دعواه الحالية يطالب مورث الطاعنين وهو البائع للبائعين له بهذا المبلغ، فإن مفاد ذلك أن المطعون عليه الأول يرجع بما دفعه للبنك على مورث الطاعنين لا بوصفه مدينا شخصيا للبنك، وإنما بوصفه بائعا للبائعين للمطعون عليه الأول ، وإن دفع الأخير دين البنك يعتبر بالنسبة لهذا البائع استحقاقا للمبيع فيجب عليه الضمان ويلتزم بأن يدفع للمطعون عليه الأول - المشتري - ما دفعه للبنك ، لا يغير من هذا النظر أن مورث الطاعنين التزم في الإقرار المؤرخ ..... بأن يدفع دين البنك أو أثمان العقارات المباعة لأن ذلك من جانبه ليس إلا إقرارا بالتزامه بضمان الاستحقاق وتعديلا لأحكامه المنصوص عليها في المادتين ٤٤٣ و ٤٤٤ من القانون المدني إذ يجوز للمتعاقدين طبقا للمادة ٤٤٥ من هذا القانون أن يتفقا على تعديل هذه الأحكام . (١)

المقصود بالاتفاق الخاص المشار اليه في المادة ٤٤٥ مدني :

● يعتبر الاتفاق الخاص المشار اليه في المادة ٤٤٥ مدني بشأن تعديل أحكام ضمان الاستحقاق ليس مؤداه أن يكون باتفاق مستقل منفصل عن عقد البيع ولكن المقصود به أن ينص عليه في عقد البيع صراحة وأن كان ذلك لا يمنع أن يكون باتفاق لاحق يعتبر جزءا مكملًا ومرتبطا بعقد البيع .

يتعين أن ترد عبارات تعديل ضمان الاستحقاق في عبارات واضحة غير مبهمة :

● اشتراط الضمان في عقد البيع بالفاظ عامة لا يعتبر تعديلا في الأحكام التي رتبها القانون على البائع لالتزامه بهذا الضمان إلا إذا كان

---

(١) (نقض ١٩٧٦/١١/١٦ مع س ٢٧ ص ١٥٨٢)



المشتري والبائع عالَمين وقت التعاقد بسبب الاستحقاق ، ففي هذه الحالة يدل النص على شرط الضمان في العقد - وهو أصلا لا حاجة إليه - على أن الغرض منه هو تأمين المشتري من الخطر الذي يهدده تأميننا لا يكون إلا بالتزام البائع عند الاستحقاق بالتضمينات علاوة على رد الثمن .

●● إن القانون إذ بين نتائج البيع من جهة التزامات كل من المتعاقدين لم يقصد الزام المتعاقدين بعدم الخروج عن تلك النتائج ولكنه وضعها على اعتبار انها فكرة المتعاقدين وما يقصد انه غالبا وقت البيع ، فإذا لم يذكر في عقد البيع التزامات صريحة خاصة بالضمان فإن القانون يفرض أن المتعاقدين ارادا ما بينه في مواده ، ولهذا يجب على من يريد مخالفة ما فرضه القانون من الضمان - إذا هو أراد تشديد الضمان على البائع - أن يبين في العقد الشرط الذي يفهم منه صراحة تشديد الضمان ومخالفة ما نص عليه القانون ، اما اشتمال العقد على ما قرره القانون بعبارات عامة ، فانه لا يدل على أن البائع تعهد بضمان أشد مما فرضه القانون ، ويكون من المتعين في هذه الحالة تطبيق الضمان القانوني دون زيادة عليه ، لأن في حالة الاشتباه يكون التفسير بما فيه الفائدة للمتعهد. (١)

●● إذا كان الأصل انه لايجوز للمشتري عند حصول تعرض له في الانتفاع بالمبيع أو عند استحقاق هذا المبيع أن يرجع على البائع بالتعويضات إذا كان المشتري يعلم وقت البيع بسبب التعرض أو الاستحقاق ، إلا أن التزام البائع القانوني بالضمان يقبل التعديل باتفاق العقدين سواء على توسيع نطاقه أو تضيق مداه أو الإبراء منه بحسب الغرض الذي يقصدانه من اتفاقهما ، وانه وإن كان اشتراط الضمان في عقد البيع بالفاظ عامة يعتبر تعديلا في الاحكام التي وضعها القانون لهذا الالتزام ، إلا أنه إذا كان المشتري والبائع كلاهما عالَمين وقت التعاقد بسبب التعرض أو الاستحقاق فانه في هذه الحالة يدل النص على شرط

(١) (نقض ١٩٣٢/٣/٣ مجموعة القواعد في ٢٥ عاما ص ٣٥٨ )

الضمان في العقد - وهو اصلا لا حاجة إليه - على أن الغرض منه هو تأمين المشتري من الخطر الذي يهدده تأميننا لا يكون إلا بالتزام البائع بالتضمينات علاوة على رد الثمن في حالة استحقاق المبيع . (١)

#### الاتفاق على زيادة الضمان :

هناك أحكام عامة للضمان تضمن للمشتري كل تعرض يقع من الغير وتحقق له تعويضا كافيا يزيد كثيرا على التعويض الذي قد توفره لدعوى الفسخ أو دعوى إبطال عقد البيع .

● غير أن المشتري زيادة منه في الإحتياط ورغبة منه في الحصول من البائع على ضمانات تفوق الضمانات التي توفرها له الأحكام العامة في ضمان الاستحقاق قد يشترط على البائع - وبموافقة الأخير على ذلك - زيادة الضمان باضافة افعال ليست في الأصل مما يدخل في الأحكام العامة لضمان الاستحقاق .

● وعلى سبيل المثال فإن نزع ملكية المبيع للمنفعة العامة بعد البيع ليس من الأعمال التي يضمنها البائع بموجب الأحكام العامة لضمان الاستحقاق ومع ذلك قد يتفق البائع والمشتري على ادخالها في الضمان .

● وعلى سبيل المثال وايضا فإن المصروفات الكمالية لا تدخل في الضمان إلا إذا كان البائع سيء النية ومع ذلك فقد يتفق البائع والمشتري على تعديل الضمان بحيث تدخل المصروفات الكمالية في الضمان حتى ولو كان البائع حسن النية .

● والأصل وفقا للأحكام العامة في ضمان الاستحقاق الكلي أن المشتري لا يسترد إلا قيمة المبيع وقت الاستحقاق حتى ولو نقصت هذه القيمة عن الثمن ، ومع ذلك فقد يتفق البائع والمشتري على أنه في حالة الاستحقاق الكلي أن يسترد المشتري أعلى القيمتين أي قيمة المبيع وقت الاستحقاق أو الثمن .

#### الاتفاق على انقاص الضمان أو إسقاطه :

● الاتفاق على إنقاص ضمان الاستحقاق أو إسقاطه - كليا كان الاستحقاق أم جزئيا - قد يتناول الأعمال التي يقوم بها الضمان فيقلل

(١) (نقض ١٩٦٤/٧/٧ مع م ١٥ ص ٩٢٠)

منها أو يتناول مقدار التعويض المستحق فينتقص منه مثل أن يشترط البائع على المشتري أنه في حالة الاستحقاق الكلى ألا يرجع عليه الاخير إلا بالثمن حتى ولو نقص عن قيمة المبيع عند الاستحقاق .

● غير أنه يشترط لانقاص ضمان الاستحقاق - أو اسقاطه - ألا يكون البائع قد تعمد إخفاء حق الغير على الشيء المبيع فهنا يكون شرط الانقاص أو الاسقاط باطلا حتى ولو كان المشتري على علم بذلك .

●● إذا كان الثابت في الدعوى حسبما حصله الحكم المطعون فيه أن بنك مصر اتخذ اجراءات التنفيذ على قطعة أرض مقام عليها منزل مملوك للمطعون عليه الأول اشتراه من المطعون عليه الثاني وآخر وذلك وفاء لدين مستحق للبنك على مدينه المالك الأصلي لهذه الأرض، وقام المطعون عليه الأول بدفع الدين للبنك توفيا لبيع منزله ، ثم رفع دعواه الحالية يطالب مورث الطاعنين وهو البائع للبائعين له بهذا المبلغ، فان مفاد ذلك أن المطعون عليه الأول يرجع بما دفعه للبنك على مورث الطاعنين لايوصفه مدينا شخصا للبنك ، وإنما بوصفه بائعا للبائعين للمطعون عليه الأول ، وان دفع الأخير دين البنك يعتبر بالنسبة لهذا البائع استحقاقا للمبيع فيجب عليه الضمان ويلتزم بأن يدفع للمطعون عليه الأول - المشتري - ما دفعه للبنك ولايغير من هذا النظر أن مورث الطاعنين التزم في الاقرار المؤرخ ..... بأن يدفع دين البنك أو أثمان العقارات المبيعة لأن ذلك من جانبه ليس إلا اقرارا بالتزامه بضمان الاستحقاق وتعديلا لأحكامه المنصوص عليها في المادتين ٤٤٣ و ٤٤٤ من القانون المدني إذ يجوز للمتعاقدين طبقا للمادة ٤٤٥ من هذا القانون أن يتفقا على تعديل هذه الأحكام . (١)

الاتفاق على إسقاط الضمان لايعفى البائع من ضمان فعله الشخصى :

● يظل البائع مسئولاً رغم الشرط العام بعدم الضمان عتق أسباب الاستحقاق التى ترجع إلى فعله ، سواء كان هذا السبب سابقا على البيع

---

(١) (نقض ١٩٧٦/١١/١٦ مج ٢٧ ص ١٥٨٢ )

أو لاحقاً له ، فهو يظل ضامناً مثلاً للاستحقاق الذى يقع نتيجة - لإبطال سند ملكيته (أى سند ملكية البائع) لصدور تدليس منه أو إكراه أو استغلال وهو - برغم الشرط العام بعدم الضمان - يبقى ضامناً ثبوت حق للغير على المبيع متى كان هذا الحق قد قرره البائع نفسه قبل البيع أو بعده ، فلو تصرف البائع مرة أخرى فى العقار إلى مشتر سجل العقد واكتسب الملكية ، كان الاستحقاق هنا راجعاً إلى فعله ، وكذلك إذا كان المنقول قد بيع مرة ثانية إلى مشتر حسن النية استطاع التمسك بقاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية ، ومن ذلك أن يكون البائع قد أجر المبيع قبل البيع إيجاراً نفذ فى حق المشتري لثبوت تاريخه قبل تاريخ البيع .

●● المادة ٣٠٣ من القانون المدنى (قديم ) قد نصت على بطلان شرط عدم الضمان إذا كان مدعى حق الاستحقاق فى المبيع مترتب على فعل البائع ، فإذا كان الحكم المطعون فيه لم يحمل البائع (وزارة الأوقاف ) الا ضمان تصرفاته فى العقار المستبدل بعد رسو المزاى على المشتري فإن شرط عدم الضمان الوارد فى البند الحادى والعشرين من شروط قائمة مزاد استبدال الأموال الموقوفة ، مؤداه أن المشتري يشتري ساقط الخيار لا يسقط عن البائع (الوزارة) ضمان عدم تسليم المبيع بالحالة التى كان عليها وقت رسو المزاى وتصرفه فيه بالهدم والبناء وبيع بعضه وقبض ثمنه ، ما دام كل ذلك كان من فعله وبعد رسو المزاى.(١)

والاتفاق على اسقاط الضمان لا يبرىء البائع من كل مسئولية :

● شرط عدم الضمان الوارد بعبارة عامة ليس له أثر مطلق فى إعفاء البائع من كل مسئولية ، بل إن له أثراً مقيداً ، فهو لا يعفى البائع إلا من بنود التعويض المبينة فى البنود ٢ و ٣ و ٤ و ٥ من المادة ٤٤٣ ، ويظل البائع مسئولاً عن قيمة المبيع وقت الاستحقاق ، وعلى هذا نصت المادة ٢/٤٤٦ فى قول " أما إذا كان استحقاق المبيع قد نشأ من فعل الغير فإن البائع يكون مسئولاً عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق " (٢)

(١) (نقض ١٩٣٨/٢/١٧ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاماً ص ٣٥٩)

(٢) ( الوجيز فى عقد البيع للدكتور عبد المنعم البدر اوى ص ٢٤٥ )

### حكم خاص بشأن ضمان الاستحقاق لحق الارتفاق :

● إذا كان حق الارتفاق ظاهرا أو كان المشتري يعلم بوجود هذا الحق على العقار المبيع ولو لم يكن ظاهرا فان ذلك يكفي لاسقاط ضمان البائع لحق الارتفاق الذى على العقار .

● وعلى ذلك فإذا اشترط البائع اسقاط الضمان وكانت هناك حقوق ارتفاق خفية لا يعلم بها المشتري وقت البيع فإن البائع يبقى ملتزما بضمان ما كان منها ناشئا عن فعله إلا إذا أعلم به المشتري ، اما إذا أخفاها عنه فان الاتفاق على اسقاط الضمان يكون باطلا .

أما إذا اشترط البائع عدم ضمان حقوق الارتفاق الخفية فهذا شرط فى إنقاص الضمان لا فى إسقاطه ، ومن ثم يصح ، ويصل إلى مدى أبعد من شرط إسقاط الضمان ، ذلك أن البائع ، إذا كان يضمن فى هذه الحالة حقوق الارتفاق الناشئة من فعله أو التى يعرفها وأخفاها عن المشتري ، فإنه لا يضمن حقوق ارتفاق لايعلمها هو ، فلا يضمن إذن حق ارتفاق يجهله هو والمشتري ، ويعفى فى هذه الحالة حتى من التعويضات ، وهو لا يعفى من التعويضات فى حالة اشتراط إسقاط الضمان . (١)

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع هامش ص ٧٠٢ )

## الفرع الرابع

### ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف

المبحث الأول : متى يقوم الضمان

المبحث الثاني : ما يترتب على قيام الضمان

المبحث الثالث : الاتفاق على تعديل احكام الضمان

المبحث الرابع : تميز الضمان عما يشابهه من نظم أخرى



## المبحث الأول

### متى يقوم ضمان العيوب الخفية

مادة ٤٤٧ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٤٤٧ : ١ ) يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يتوافر فى المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشتري وجودها فيه ، أو إذا كان بالمبيع وقت التسليم عيب ينقص من قيمته أو نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين فى العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشئ أو الغرض الذى أعد له ، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالماً بوجوده .

٢ ) ومع ذلك لا يضمن البائع العيوب التى كان المشتري يعرفها وقت البيع ، أو كان يستطيع أن يتبينها بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادى ، إلا إذا أثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب ، أو أثبت أن البائع قد تعدد اخفاء العيب غشاً منه .

#### النصوص العربية المقابلة

- القانون الليبى : المادتان ٤٣٦ و ٤٣٧
- القانون السورى : المادتان ٤١٥ و ٤١٦
- القانون اللبنانى : المواد ٤٤٢ و ٤٤٥ و ٤٦٠
- القانون الكويتى : المادتان ٤٨٩ و ٤٩١
- القانون العراقى : المادتان ٥٥٨ و ٥٥٩
- القانون الأردنى : المادتان ٥١٢ و ٥١٤
- القانون المغربى : المادة ٥٤٩

#### الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدنى تعليقا على نص المادة ٤٤٧ منه ما يلى :

١ - تبين هذه المادة متى يوجد ضمان العيب الخفى ، فتقرر أن العيب يضمن بالشروط الآتية :

أ ) أن يكون هذا العيب موجودا وقت البيع ، وهذا ما يعبر عنه عادة



بالعيب القديم .

ب ( أن يكون مؤثرا بحيث ينقص من قيمة المبيع أو نفعه ، ويرجع في تقدير ذلك إلى معيار مادي ، فينظر إلى قصد المتعاقدين كما هو مبين في العقد (أى إلى الإرادة الظاهرة) ، وإلى طبيعة الشيء ، وإلى الغرض الذى أعد له ، فيعتبر أن هناك عيبا مؤثرا إذا خلا المبيع من صفة قرر البائع أنها موجودة فيه ، ولا يعتبر العيب مؤثرا إذا كان العرف قد جرى على التسامح فيه .

ج ( أن يكون خفيا ، ومعنى ذلك أن المشتري يكون غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه ، أما إذا كان يعرف العيب وقت البيع ( أو وقت الفرز فى المثليات ) ، أو كان العيب من الظهور بحيث يستطيع أن يتبينه بنفسه ولو أنه فحص المبيع بما ينبغى من العناية ، فإن العيب لا يكون خفيا ، ولا يضمنه البائع إلا إذا أثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب أو أثبت أن البائع قد تعد إخفاء العيب عن غش منه .

أما علم البائع بالعيب فلا يؤثر فى ثبوت الضمان ، فالبائع يضمن العيب ، سواء كان عالما به أو غير عالم ، مادامت الشروط المتقدمة قد توافرت .

٢ - وقد ذكرت المادة .... من التقنين الحالى بعض هذه الشروط فنصت على أن " البائع ضامن للمشتري العيوب الخفية فى المبيع إذا كانت تنقص القيمة التى اعتبرها المشتري ، أو تجعل المبيع غير صالح لاستعماله فيما أعد له " ، ثم ذكرت المادة .... شرطا آخر ، فنصت على أنه "لاوجه لضمان البائع إذا كان العيب ظاهرا ، أو علم به المشتري علما حقيقيا " وأكملت المادة .... بقية الشروط ، فنصت على أنه " لا يكون العيب موجبا للضمان إلا إذا كان قديما ، والمراد بالعيب القديم العيب الموجود وقت البيع فى المبيع إذا كانت عينا معينة ، أو العيب الموجود فى المبيع وقت تسليمه إذا لم يكن عينا معينة " .

ويستخلص من مجموع هذه المواد الشروط السابق ذكرها ، مع فروق أهمها :

أ ( اتخذ المشروع معيارا ماديا فى تحديد ما إذا كان العيب مؤثرا ،

أما التقنين الحالى فالمعيار فيه تارة مادية (عدم صلاحية المبيع فيما أعد له) وطورا ذاتي (نقص القيمة التي اعتبرها المشتري).  
ب) ينقص التقنين الحالى أن يحدد معنى خفاء العيب تحديدا كافيا ، أما المشروع فقد بين ذلك بوضوح .  
ج) زاد المشروع بعض التفاصيل الهامة ، فذكر أنه يكفي لاعتبار العيب مؤثرا أن يخلو المبيع من صفة قرر البائع أنها موجودة فيه ، ونص على أن العيب لا يكون مؤثرا إذا كان قد جرى العرف على التسامح فيه ، وقرر أن تأكيد البائع بأن المبيع خال من العيب أو تعمد إخفائه يجعله ضامنا للعيب حتى لو لم يكن خفيا مادام المشتري لا يعلمه.

### آراء الشراح وأحكام القضاء

معنى ومؤدى العيوب الخفية فى الشيء المبيع :

● العيب الخفى هو العيب الذى يؤثر فى انتفاع المشتري بهذا الشيء ويجعله غير صالح للاستعمال أو غير صالح للاستعمال بالدرجة التى كان يتعين أن تحقق للمشتري حيازة مفيدة تستجيب للغرض الذى أعد له الشيء المبيع والذى بسببه أبرم المشتري عقد البيع .

#### متى يعتبر العيب خفيا :

● ويعتبر العيب خفيا متى كان المشتري غير عالم به ومن غير المستطاع أن يعلمه أو إذا كان من غير الممكن أو المستطاع إكتشافه بالفحص المعتاد الذى تعارف الناس على القيام به بل كان يتطلب خبرة خاصة وفحصا معينا أو كان من السهل إكتشافه بالفحص المعتاد واثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو الشيء المبيع من هذا العيب فلم يفحصه المشتري ، أو إذا أثبت المشتري أن البائع تعمد إخفاء العيب غشا منه .

●● إذا كانت محكمة الموضوع قد حصلت - فى استخلاص سائع - من فهم الواقع فى الدعوى وجود عيب خفى فى المبيع هو وقوعه داخل خط التنظيم من قبل حصول البيع وأن المشتريين لم يتبينوا وجود هذا العيب عند التعاقد لأنه لا يمكن ظهوره بمجرد فحص المبيع ذاته وأنهما لم يكن فى استطاعتهما أن يتبيناه بأنفسهما وقت الشراء لو بذلا عناية الرجل

المعتاد - وأنهما لو علما بهذا العيب عند التعاقد لما أقدما على الشراء وخاصة وقد أكد البائع خلو العقار المبيع من كافة الحقوق العينية ظاهرة أو مستترة - فإن ما انتهت إليه المحكمة لامخالفة فيه للقانون (١).

ويشترط للقول بوجود عيب خفى أن يكون هذا العيب مؤثرا وأن يكون قديما وخفيا وغير معلوم للمشتري :  
( أولا ) يتعين أن يكون العيب مؤثرا :

● يشترط أن يكون العيب مؤثرا بمعنى أن يكون من شأنه أن ينقص من قيمة الشيء المبيع من الناحية المادية حتى ولو لم ينقص من درجة الانتفاع به أو أن يكون من شأنه نقص في الانتفاع به حتى ولو لم ينقص من قيمته المادية أو أن ينقص من قيمته المادية وينقص من الانتفاع به في نفس الوقت .

● وقد أورد حكم المادة ٤٤٧ مدنى ثلاثة معايير موضوعية لتحديد مدى حسابه العيب :

" أولها " ما ورد فى العقد عن بيان الأغراض المقصودة من البيع إذ تفيد هذه الأغراض المنافع المقصودة من المبيع ويكون العيب الذى يخل بها أو بأحدها اخلافا محسوسا عيبا مؤثرا فإذا أفصح المشتري فى العقد عن أنه إنما يشتري العقار المبيع ليكون مستشفى كانت درجة الرطوبة التى تضر بالمرضى عيبا مؤثرا ، ويدخل فى ذلك الصفة التى يكفلها البائع فى المبيع مهما كانت درجة أهميتها إذ أن مجرد ذكرها فى العقد يكشف عن أن الإرادة المشتركة قد اتجهت إلى أنها لها أهميتها فيمتنع على البائع أن يثبت أن تخلفها لا ينقص من قيمة المبيع أو منفعته، ومن ذلك أن يكفل البائع للمشتري أن يغل المبيع قدرا معينا من الغلة أو الربيع ولايلزم أن تذكر الصفة صراحة فى العقد فقد تستفاد ضمنا كصفات العينة أو النموذج حين يتم البيع بالقيمة أو طبقا للنموذج .

" وثانيها " طبيعة الشيء إذ أن طبيعة المبيع تملئ الغرض المقصود من البيع إذا لم يفصح العقد صراحة أو ضمنا عن ذلك ، فإذا كان المبيع

(١) (نقض ١٤/٥/١٩٦٢ طعن ٦ لسنة ٢٧ ق مج م ١٣ ص ٨٠٨)

متجرا أملت طبيعته الاستقرار في مكانه فإذا تبين أن إيجار المكان الذي أقيم فيه المتجر مشوب بعيب يبطله كان هذا عيبا مؤثرا وإذا كان المبيع حقا شخصا مكفولا برهن أتضح أنه لم يقيد أو أن قيده لم يجدد كان هذا العيب مؤثرا .

" وثالثها " الغرض الذي أعد له الشيء فإذا كان الحصان المبيع معدا للسباق واشتراه المشتري على هذا الاعتبار فإن عدم صلاحيته للسباق يعد عيبا مؤثرا ولو كان صالحا لغير ذلك من الأغراض ، وعدم صلاحية الأرض قد تكون عيبا مؤثرا إذا كانت معدة للبناء في حين أنها لاتعتبر كذلك إذا كانت معدة للزراعة .

● وتقدير جسامه العيب متروك لتقدير قاضي الموضوع في ضوء المعايير الموضوعية الثلاثة السالفة ، فإن كان العيب لا يخل أخلا لا محسوسا بالغاية من البيع منظورا إليها من خلال هذه المعايير المادية الثلاثة فلا يجرى على العيب أحكام ضمان العيب الخفى ولو كان يخل بالغاية الخاصة التي قصدها المشتري مادامت هذه الغاية لم تذكر في العقد ، ولا تدل عليها طبيعة المبيع أو الغرض الذي أعد له (١).

( ثانيا ) ويجب أن يكون العيب قديما :

● والمقصود بذلك أن يكون العيب موجودا عند تسليم المشتري للشيء المبيع حتى ولو لم يكن موجودا عند البيع .

● غير أنه يلاحظ أنه إذا لحق بالشيء المبيع بعد البيع وقبل التسليم عيب ظاهر - فإن البائع يضمنه ولكن ليس بسبب التزامه بضمان العيوب الخفية إذ أن العيب هنا عيب ظاهر لا عيب خفى وإنما بسبب التزامه بتحمل تبعه هلاك المبيع أو تعيبه قبل التسليم .

● وقد يوجد سبب العيب أو جرثومته قبل التسليم ، ولكن العيب ذاته لا يحدث إلا بعد التسليم ، فإذا كان المبيع حيوانا مثلا ، فقد توجد فيه جرثومة مرض أو " ميكروب " المرض قبل أن يتسلمه المشتري ، ثم يحدث المرض بعد أن يتسلمه ، فإذا أمكن للمشتري أن يثبت ذلك ، فإن العيب الذي يرجع سببه المباشر إلى ما قبل التسليم يعتبر في حكم

---

(١) (التقنين المدني للاستاذ كمال عبدالعزيز المجلد الأول من الجزء الثاني ص ٢٢٨)

الموجود وقت التسليم ، ومن ثم يضمنه البائع ، وقد يوجد بالخلال أو الخشب بدء تسوس قبل التسليم ، ثم ينتشر السوس بعد التسليم ، فهذا عيب قديم يضمنه البائع . (١)

● وإذا كان سبب العيب موجودا قبل التسليم ثم انتشر بعد التسليم تعين ألا يكون سبب انتشاره راجعا إلى خطأ من جانب المشتري إذ أنه يتحمل عندئذ مسئولية ذلك إلى جانب البائع وفقا لقواعد الخطأ المشترك.

( ثالثا ) ويجب أن يكون العيب خفيا :

● يتعين أن يكون العيب خفيا غير ظاهر ، ذلك لأنه إن كان ظاهرا وقت أن تسلمه المشتري وقبله راضيا به فانه يكون بذلك قد نزل عن حقه في الرجوع بضمان العيوب الخفية .

● وقد يكون العيب غير ظاهر ولكن البائع اثبت أن المشتري كان يستطيع أن يتبين وجود العيب بنفسه لو أنه فحص الشيء المبيع بمجرد عناية الرجل العادى وأنه إذ لم يفعل فانه يكون مقصرا ، والمقصر يتحمل تبعه تقصيره .

● وترتبا على ذلك نستطيع أن نقول أنه إذا كان المبيع أرضا زراعية فلا يصح للمشتري أن يتمسك بعيوب فى الأرض يستطيع أن يتبينها الشخص الخبير خبرة مألوفة بالأراضى الزراعية ولم يتبينها هو لنقص خبرته - وإذا كان المبيع بناء فلا يصح أن يتمسك بعيوب فى البناء إذا كان يستطيع أن يستحضر مهندسا معماريا وعن طريق الفحص المعتاد المألوف يمكن أن يتبين ما إذا كانت هناك عيوب خفية أم لا فان لم يقم المشتري بذلك كان عليه أن يتحمل تبعه تقصيره .

... غير انه إذا كانت عيوب البناء فى أساس هذا البناء والتي لا يمكن اجراء فحص عليها بالوسائل العادية المألوفة واستبان فيما بعد أن هناك عيوب بها كان ذلك من قبيل العيوب الخفية .

وبالرغم من إثبات البائع أن العيب كان يستطاع تبينه واكتشافه بالفحص المعتاد فانه يظل مسئولا عن الالتزام بضمان العيوب الخفية إذا اثبت المشتري أحد أمرين :

● إذا كان المشتري ، بعد أن اثبت البائع أن العيب كان يستطاع تبينه

---

(١) (الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٧٢٢)

بالفحص المعتاد ، أثبت من جهته أحد أمرين : إما أن يكون البائع قد أكد له خلو المبيع من العيب المعين الذى وجد بعد ذلك بالمبيع ، وإما أن البائع قد تعمد إخفاء هذا العيب غشا منه ، ففي الأمر الأول ، وقد أكد البائع للمشتري خلو المبيع من العيب ، يكون هذا بمثابة اتفاق ضمنى بين المتبايعين على أن البائع يضمن هذا العيب بالذات للمشتري إذا ظهر بالمبيع ، وعند ذلك لا يكلف المشتري نفسه مؤونة فحص المبيع ولو بعناية الرجل المعتاد ، مطمئنا إلى تأكيد البائع ، ومعتمدا فى كل حال على أن البائع قد ضمن له هذا العيب فلو ظهر فى المبيع رجع عليه بالضمان ، ويبدو من ذلك أنه لا يكفي أن يؤكد البائع للمشتري خلو المبيع من العيوب بوجه عام ، بل يجب أن يؤكد خلو المبيع من عيب معين أو عيوب معينة بالذات ، وفي الأمر الثانى ، وقد تعمد البائع إخفاء العيب غشا منه ، يكون قد ارتكب خطأ يستغرق خطأ المشتري فى عدم فحص المبيع بالعناية المعتادة ، ويعتبر العيب فى هذا الفرض خفيا ولو أنه كان يستطاع تبيّنه بالفحص المعتاد ، فيضمنه البائع . (١)

... ومثال ذلك بيع آلة مكسورة يقوم البائع بعد لحامها ودهانها بطلاء يخفى عيبها .

●● يعتبر العيب خفيا متى كان المشتري غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه ، أو إذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذى تعارف الناس على القيام به بل كان يتطلب خبرة خاصة وفحصا معينا ، أو كان من السهل اكتشافه بالفحص المعتاد وأثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب ، أو أثبت أنه تعمد إخفاء العيب غشا منه ، فإذا كانت محكمة الموضوع قد حصلت - فى استخلاص سائغ - من فهم الواقع فى الدعوى وجود عيب خفى فى المبيع وهو وقوعه داخل خط التنظيم من قبل حصول البيع وأن المشتريين لم يتبينوا وجود هذا العيب عند التعاقد لأنه لا يمكن ظهوره بمجرد فحص المبيع ذاته ، وانهما لم يكن فى استطاعتهما أن يتبيناه بأنفسهما وقت الشراء لو بذلا عناية الرجل المعتاد وانهما لو علما بهذا العيب عند التعاقد ، لما أقدما على الشراء وخاصة وقد أكد خلو العقار المبيع من كافة الحقوق العينية

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٧٢٦ )

ظاهرة أو مستترة فإن ما انتهت إليه المحكمة لا مخالفة فيه للقانون. (١)

●● ما دام الحكم قد انتهى إلى أن العيب الذى لحق المبيع كان خفيا فإنه يلقي على البائع عبء إثبات أن المشتري كان يعلم وقت استلام المبيع بهذا العيب وأجاز له إثبات ذلك بكافة الطرق وإذا ألزم البائع بضمان هذا العيب بعد أن عجز عن إثبات هذا العلم فإن الحكم لا يكون مخالفا للقانون ذلك أنه متى كان العيب خفيا فيفترض أن المشتري لا يعلم به فإذا اراد البائع التخلص من الضمان فعليه هو عبء إثبات أن المشتري كان يعلم بالعيب وقت تسليم المبيع. (٢)

●● ( أ ) لنن كان الأصل أن البائع لا يضمن العيب إلا إذا كان خفيا إلا أن المشرع إستثناء من هذه القاعدة يجعل البائع ضامنا ولو كان العيب ظاهرا إذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو العين المبيعة من العيب.  
ب ) متى تضمنت الدعوى المطالبة بتعويض على أساس التزام البائع المدعى عليه بضمان العيب الخفى الذى وجد بالماكينة المبيعة فإنها لا تكون من الدعاوى التى ترفع بالطريق المرسوم لأوامر الأداء .  
ج ) إذا اختار المشتري - وفقا لحكم المادة ٤٤٤ من القانون المدنى - إستبقاء المبيع فإنه لا يكون له إلا أن يطالب البائع بالفرق بين قيمة المبيع سليما وقيمته معيба ومصروفات دعوى الضمان التى اضطره البائع إليها وبوجه عام ما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب بسبب العيب . (٣)

( رابعا ) ويشترط أخيرا ألا يكون العيب معلوما للمشتري وقت البيع :  
● إذا ثبت أن المشتري كان يعلم بالعيب وقت البيع أو وقت تسلمه له ورضى بذلك وسكت فإن ذلك يكون نزولا منه عن حقه فى الرجوع بالضمان .

---

(١) (نقض ١٩٦٢/٥/١٤ طعن ٦ لسنة ٢٧ ق مج س ١٢ ص ٨٠٨ )  
(٢) (نقض ١٩٦٦/١٠/٢٠ طعن ٢٨٤ لسنة ٢٣ ق مج س ١٧ ص ١٥٥٢ )  
(٣) (نقض ١٩٦٧/١/١٦ طعن ٥١ لسنة ٢٣ ق مج س ١٨ ص ٢٦٤ )

● ويقع عبء اثبات ذلك على البائع ، ولان العلم بذلك واقعة مادية فيستطيع البائع أن يثبتها بجميع طرق الاثبات بما فى ذلك البيئة والقرائن.

● إذا كان العيب من الذئوع والانتشار بحيث يكون من المعقول أن المشتري يتوقع أنه يلحق المبيع ، فالمفروض أن المشتري يعلم بمثل هذا العيب ، ويكون عليه هو عبء اثبات أنه كان يجهله ، ويحسن إذن فى هذه الحالة أن يشترط المشتري على البائع ضمان مثل هذا العيب إذا اراد أن يتخلص من عبء الإثبات ، ويفترض فى الأشياء المستعملة إذا بيعت أنها لاتخلو من العيوب المألوفة فى الأشياء القديمة ، فإذا ادعى المشتري أنه لم يكن يعلم بعيب من هذه العيوب المألوفة فعليه هو عبء اثبات ذلك إلا إذا اشترط على البائع ضمانها بالذات ، على أن هذا مقصور على العيوب المألوفة فى الأشياء القديمة ، أما ما كان من العيوب غير مألوف فعبد الإثبات فيه يقع على البائع لا على المشتري.

العلم الحقيقى دون العلم الافتراضى هو المسقط للضمان :

●● العلم المسقط لدعوى الضمان للعيب الخفى هو العلم الحقيقى دون العلم الافتراضى ، ومن ثم فإن نشر مرسوم اعتماد وقوع العقار المبيع داخل خط التنظيم بالجريدة الرسمية لا يدل بذاته على علم المشتري بهذا العيب (١)

●● من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن العيب فى المبيع يعتبر خفيا متى كان المشتري غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه أو إذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذى تعارف الناس على القيام به كان يتطلب خبرة خاصة وفحصا معينا لا يتوافران فى المشتري ، وكان العلم الذى ينتفى به ضمان العيب هو العلم الحقيقى دون العلم الافتراضى وهو ما لا يكفى للدلالة عليه مجرد إفراز المشتري فى عقد البيع بمعاینته للمبيع المعاينة النافية للجهالة أو قلة ثمن المبيع . (٢)

(١) (نقض ١٩٦٢/٥/١٤ طعن ٦ لسنة ٢٧ ق مج س ١٣ ص ٨٠٨)  
(٢) (نقض ١٩٨٥/٢/٢٩ طعن ١٦٧٤ لسنة ٥٤ ق مج س ٣٦ ص ٢٣٠)



علم البائع بالعيب أو عدم علمه به لا أثر له على التزامه بالضمان إذا توافرت شروطه :

● طالما توافرت الشروط التى يقوم بها التزام البائع بضمان العيوب الخفية فإنه يسأل عن هذا الضمان سواء كان هو بنفسه يعلم بهذه العيوب أو لا علم له بها .

● بل ان البائع إذا كان على علم بهذه العيوب الخفية وأخفى أمرها عن المشتري فإن ذلك يكون سببا لتشديد مسئوليته إذ يجعله مسئولاً عن الأضرار غير المتوقعة إعمالاً لحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٢١ من القانون المدنى .

وفى حالة تخلف صفة للمبيع يكون البائع قد التزم بتوافرها فى الشيء المبيع لا يشترط أن يكون العيب مؤثراً أو خفياً .

● المشرع وإن كان قد ألحق حالة تخلف الصفة التى كفلها البائع للمشتري بالعيب الخفى إلا انه لم يشترط فى حالة فوات الصفة ما يشترطه فى العيب الذى يضمنه البائع من وجوب كونه مؤثراً وخفياً بل انه جعل مجرد تخلف الصفة وقت التسليم موجبا لضمان البائع متى قام المشتري بإخطاره ، سواء كان المشتري يعلم بتخلفها وقت البيع أو كان لا يعلم ، وسواء كان يستطيع أن يتبين فواتها أو كان لا يستطيع .

●● ضمان البائع للمشتري اغلال العقار المبيع قدراً معيناً من الريع يعتبر كفالة من البائع لصفة فى المبيع مما تعنيه المادة ٤٤٧ من القانون المدنى بقولها " يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يتوافر فى المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشتري وجودها فيه " . وتخلف الصفة التى كفل البائع وجودها فى المبيع وإن لم يكن عيباً فى المبيع بمعناه التقليدى الدقيق لأن العيب الخفى كما عرفته هذه المحكمة هو الآفة الطارئة التى تخلق منها الفطرة السليمة للمبيع ، إلا انه وقد ألحق المشرع حالة تخلف الصفة بالعيب الخفى وأجرى عليها احكامه فيما يختص بقواعد الضمان ، فإن رجوع المشتري على البائع فى حالة تخلف صفة فى المبيع كفل له البائع وجودها فيه إنما يكون بدعوى ضمان العيوب الخفية ، ولا يكون للمشتري أن يرجع على البائع على أساس انه قد أخل بالتزام آخر مستقل عن التزامه بالضمان ، وإذا كان القانون قد اشترط فى العيب الذى

يضمنه البائع أن يكون مؤثرا وخفيا إلا أنه لم يشترط ذلك في حالة تخلف الصفة التي كفل البائع للمشتري وجودها في المبيع فمجرد ثبوت عدم توافر هذه الصفة في البيع وقت التسليم موجب لضمان البائع متى قام المشتري بإخطاره وذلك أيا كانت أهمية الصفة التي تخلفت وسواء كان المشتري يعلم بتخلفها وقت البيع أو لا يعلم يستطيع أن يتيقنها أو لا يستطيع لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض دعوى المشتري (طلب تخفيض ثمن العقار المبيع بنسبة ما طرأ على إيجاره من تخفيض) على أنه كان - في استطاعتهما التحقق من حقيقة أجرة العقار المبيع مما إعتبر معه العيب غير خفي فلا تضمنه البائعة، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه، وإذا كان خطؤه هذا قد حجه عما دفعت به المطعون ضدها (البائعة) من سقوط حق الطاعة (المشتري) في الرجوع عليها بالضمان طبقا للمادة ٤٥٢ من القانون المدني وما أيدته الطاعة من رد على هذا الدفع فإنه يتعين إعادة القضية إلى محكمة الموضوع . (١)

●● ضمان البائع للمشتري اغلال العقار المبيع قدرا معيناً من الربح يعتبر كفالة منه للمشتري لصفة في المبيع مما تعنيه المادة ٤٤٧ من القانون المدني بقولها " يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه " وإذا كان البائع - مورث الطاعنين - قد ضمن اغلال الدور الأول من العقار المبيع قدرا معيناً من الربح وقد روى هذا التقدير في تحديد الثمن فإن تخلف هذه الصفة في المبيع يوجب الزام البائع بالضمان . (٢)

●● لنن كان المشرع قد ألحق حالة تخلف الصفة التي كفلها البائع للمشتري بالعيب الخفي - وهو الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع والذي تنطبق أحكامه المنصوص عليها في المواد من ٤٤٧ - ٤٥٥ من القانون المدني على عقد المقاول إذا كان مختلطاً بالبيع إلا أنه لم يشترط في حالة فوات الصفة ما اشترطه في العيب الذي

(١) (نقض ١٩٦٩/٥/١٥ مج ٢٠ ص ٧٩٦)

(٢) (نقض ١٩٧٥/١٠/٢٨ طعن ٦٠٨ لسنة ٤٠ ق مج ٢٦ ص ١٣٤٥)

يضمنه البائع من وجوب كونه مؤثرا وخفيا بل انه جعل مجرد تخلف الصفة وقت التسليم موجبا لضمان البائع متى قام المشتري بإخطاره سواء كان يعلم بتخلفها وقت البيع أو لا يعلم وسواء كان يستطيع أن يتبين فواتها أو كان لا يستطيع ، وللمشتري في هذه الحالة الرجوع على البائع إما بدعوى الضمان لفوات الصفة أو بدعوى الفسخ جزاءا على عدم قيامه بتنفيذ التزامه العقدى بالوفاء بالشئ المستحق أصلا والذي لا يتحقق الوفاء إلا به عملا بنص المادة ٣٤١ من القانون المدنى بصرف النظر عن إمكان تبين فوات الصفة من عدمه . (١)

### فى تقادم الالتزام بضمان العيوب الخفية :

● حدد المشرع المدة التى يتعين رفع دعوى ضمان العيوب الخفية خلالها بجعلها سنة تبدأ من وقت التسليم لا من وقت العلم بالعيب وذلك استقرارا للمعاملات .

●● النص فى المادة ١٢٠ من القانون المدنى على أنه إذا وقع المتعاقد فى غلط جوهري جاز له أن يطلب ابطال العقد إن كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله فى هذا الغلط أو كان على علم به أو كان من السهل عليه أن يتبينه وفى المادة ١٢١ منه على أنه " يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن ابرام العقد لو لم يقع فى هذا الغلط ... " وفى المادة ١٤٠ على أنه " يسقط الحق فى إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات ويبدأ سريان هذه المدة فى حالة نقص الأهلية من اليوم الذى يزول فيه ... " فإن مفاد هذه النصوص أن مدة التقادم المنصوص عليها فى المادة ١٤٠ مدنى لا تسرى إلا إذا كان العيب جسيما بحيث لو علم به المتعاقد وقت العقد لما تعاقد عليه وأن يكون المتعاقد الآخر قد وقع فى نفس الغلط بأن كان يجهل بوجود هذا العيب أو كان من السهل عليه أن يتبينه ، والنص فى المادة ٤٤٩ من القانون المذكور على أنه " إذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك وفقا للمألوف فى التعامل فإذا اكتشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه أن يخطره به خلال مدة معقولة فإن لم يفعل إعتبر قابلا للمبيع " وفى المادة ٤٥٢ منه على أنه " تسقط بالتقادم

(١) (نقض ١٩٨٩/١٠/٣٠ الطعن رقم ١٨٨ لسنة ٥٢ قضائية )

دعوى الضمان إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد ذلك مالم يقبل البائع أن يلتزم بالضمان مدة أطول على أنه لا يجوز للبائع أن يتمسك بالسنة لتمام التقادم إذا ثبت أنه تعمد إخفاء العيب غشاً منه" مفاده أن دعوى ضمان العيب في الشيء المبيع تسقط إما بعدم إخطار المشتري البائع بالعيب في الوقت الملائم لإهماله في فحص الشيء أو الإخطار عنه وأما بإنقضاء سنة من وقت تسليم المبيع ولو وقع الإخطار أو لم يعلم المشتري بالعيب إلا بعد ذلك مالم يكن هناك غش من البائع بأن تعمد إخفاء العيب . (١)

●● المقرر بنص المادة ٤٥٢ من القانون المدني أن دعوى الضمان للعيب الخفي تتقادم بسنة من وقت تسليم المبيع ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد ذلك ما لم يقبل البائع أن يلتزم بالضمان لمدة أطول ، وأنه لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون إذ لا يجوز أن يترك تحديد مدة التقادم لمشينة الأفراد ويحظر كل تعديل اتفقي في مدة التقادم المقرر بالقانون ، كما أن إقرار المشتري بأنه عاين المبيع عند تسلمه المعاينة النافية للجهالة لا يمنعه من طلب الفسخ للعيب الخفي . (٢)

● غير أن هذه المدة قد تستطيل في حالتين أولهما إذا اتفق المتعاقدان على مدة ضمان أطول وعندئذ يبدأ التقادم بنهاية المدة المتفق عليها وثانيهما إذا تعمد البائع إخفاء العيب بغش منه فلا تسقط دعوى الضمان في هذه الحالة إلا بخمس عشرة سنة .

(١) (نقض ١٩٨٥/١٢/٣١ الطعن رقم ٥٣٧ لسنة ٥٤ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٨٨/٦/٥ الطعن رقم ١٤٧٠ لسنة ٥٥ قضائية)



## المبحث الثانى

### ما يترتب على قيام الضمان

المواد ٤٤٩ و ٤٥٠ و ٤٥١ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٤٤٩ : ( ١ ) إذا تسلم المشتري المبيع ، وجب عليه التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك ، وفقا للمألوف فى التعامل ، فإذا كشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه أن يخطره به خلال مدة معقولة ، فإن لم يفعل اعتبر قابلا للمبيع .

( ٢ ) أما إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد ثم كشفه المشتري ، وجب عليه أن يخطر به البائع بمجرد ظهوره وإلا اعتبر قابلا للمبيع بما فيه من عيب .

مادة ٤٥٠ : إذا أخطر المشتري البائع بالعيب فى الوقت الملائم كان له أن يرجع بالضمان على النحو المبين فى المادة ٤٤٤ .

مادة ٤٥١ : تبقى دعوى الضمان ولو هلك المبيع بأى سبب كان .

#### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبي :	المواد ٤٣٨ و ٤٣٩
القانون السوري :	المواد ٤١٧ و ٤١٨ و ٤١٩
القانون اللبناني :	المواد ٤٤٦ و ٤٤٩ و ٤٥٥
القانون الكويتى :	المادتان ٤٩٢ و ٤٩٣
القانون العراقى :	المواد ٥٥٨ و ٥٦٠ و ٥٦٤
القانون المغربى :	المادتان ٥٧٢ و ٥٧٣

#### آراء الشراح وأحكام القضاء :

إذا توافرت شروط التزام البائع بضمان العيوب الخفية وجب على المشتري المبادرة إلى إخطار البائع بهذه العيوب .

● أوجب المشرع على المشتري عند تسلمه للشيء المبيع أن يتحقق من

حالته ولم يحدد المشرع ميعادا لذلك بل ترك الأمر للظروف بشرط أن يتم ذلك خلال مدة الضمان ، والمشتري مسئول عن التحقق من حالة الشيء المبيع بمجرد أن يتمكن من ذلك وفقا للمألوف فى التعامل فإن ظهر له عيب يستوجب الضمان تعين عليه أن يبادر بإخطار البائع فإن أهمل فى فحص الشيء أو أهمل فى الاخطار اعتبر قابلا للشيء المبيع بحالته وسقط ضمان العيب إذا مضت سنة من تاريخ التسليم مالم يكن هناك غش متعمد من جانب البائع إذ لا يسقط الضمان فى هذه الحالة إلا بمضى خمس عشرة سنة تبدأ من اليوم التالى للتسليم .

● على انه إذا تعدد البائع تضليل المشتري وكان الأخير لم يقم بإخطار البائع بالعيب فلا يجوز للبائع فى هذه الحالة أن يحتج بأن المشتري لم يخطره بالعيب فى الوقت الملائم .

● وإذا ما توافرت شروط الضمان وقام المشتري بإخطار البائع بالعيوب كان للمشتري أن يطلب اما التنفيذ العينى أو الفسخ أو الرجوع بدعوى ضمان العيوب الخفية :

● فى حالة العيب الجسيم يكون المشتري مخيرا بين فسخ العقد أو إبقاء الشيء المبيع مع التعويض ، فيعوض المشتري عما أصابه من خسارة وما فاتته من كسب بسبب هذا العيب .

● أما إذا لم يكن العيب جسيما فلا يكون للمشتري إلا التعويض والذى يزيد أو ينقص تبعا لما إذا كان البائع سىء النية يعلم بالعيب أو حسن النية لا يعلم به ، وفى الحالة الأولى يعوض المشتري عن الضرر المباشر حتى لو لم يكن متوقعا وفى الحالة الثانية لا يعوض إلا عن الضرر المباشر المتوقع .

● وإذا طالب المشتري بالتنفيذ العينى فيكون ذلك بقيام البائع بإصلاح العيب أو استبدال شيء آخر سليم بالشيء المعيب - كما يحق للمشتري أن يقوم بذلك بعد استئذان القضاء أو بغير إذن وفقا للقواعد العامة فى هذا الشأن .

حالة تصرف المشتري فى الشيء المبيع بعد علمه بالعيب :

● إذا تصرف المشتري فى الشيء المبيع بعد إطلاعه على العيب اعتبر ذلك نزولا ضمنيا منه عن ضمان العيب مالم يكن قد احتفظ بحقه قبل التصرف وعند ذلك لا يعود على البائع إلا بالتعويض .

**حالة تصرف المشتري في الشيء المبيع دون علمه بالعيب :**  
● في هذه الحالة إذا رد المشتري الثاني الشيء المبيع إلى المشتري الأول استطاع الأخير أن يرد هذا الشيء إلى بانه أما إذا استبقى المشتري الثاني الشيء المبيع فإنه لا يبقى أمام المشتري الأول إلا أن يرجع على البائع له بالتعويض عن الضرر الذي أصابه ويدخل في عناصر تقدير الضرر عندئذ ما قد يعود به المشتري الثاني على المشتري الأول بنتيجة هذا العيب .





## المبحث الثالث

### الاتفاق على تعديل أحكام الضمان

المادتان ٤٥٣ و ٤٥٤ مدنى

#### نصوص القانون :

مادة ٤٥٣ : يجوز للمتعاقدین بإتفاق خاص أن یزیدا فى الضمان أو أن ینقصا منه أو أن یسقطا هذا الضمان ، على أن كل شرط یسقط الضمان أو ینقصه یقع باطلا إذا كان البائع قد تعدد إخفاء العیب فى المبیع غشا منه .

مادة ٤٥٤ : لا ضمان للعیب فى البیوع القضائیه ، ولا فى البیوع الاداریه إذا كانت بالمزاد .

#### النصوص العربیة المقابلة :

- القانون اللبنى : المادتان ٤٤٢ و ٤٤٤
- القانون السورى : المادتان ٤٢١ و ٤٢٣
- القانون اللبنانى : المادتان ٤٦٠ و ٤٦١
- القانون الكويتى : المادتان ٤٩٥ و ٤٩٩
- القانون العراقى : المادتان ٥٦٧ و ٥٦٨

#### الأعمال التحضيرية :

١- ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى تعليقا على نص المادة ٤٥٣ منه ما یلى :

ماتقدم من أحكام الضمان لیس من النظام العام . فیجوز الاتفاق على زیادة الضمان (كما لو اشترطت مدة أطول من سنة لرفع الدعوى) أو على إنقاصه (كما لو اشترطت مدة أقل من سنة أو اشترط قصر الضمان على العیوب التى لا تظهر إلا بعد الفحص الفنى) أو على إسقاط الضمان أصلا . غیر أن الاتفاق على الانقاص أو الاسقاط باطل إذا اقترن بتعمد البائع إخفاء العیب .

ويقتصر التقنين الحالى فى نصوصه على صورة إسقاط الضمان ، فيقرر جواز ذلك ما لم يكن قد ثبت علم البائع بالعيب . أما المشروع فيشترط لبطلان شرط الاسقاط أن يكون البائع قد تعدد إخفاء العيب كما تقدم .

٢- وجاء بمذكرة المشروع التمهيدى تعليقا على نص المادة ٤٥٤ مدنى ما يلى :

هذا نص جديد ، نقل عن المشروع الفرنسى الايطالى ، ولا نظير له فى التقنين الحالى . ويقصد به ضمان صلاحية المبيع فى الأشياء الدقيقة (كالات الميكانيكية والسيارات ونحو ذلك) . فإذا وجد شرط صريح بضمان البائع لصلاحية المبيع للعمل مدة معلومة ، ثم ظهر خلل أثناء هذه المدة ، فالواجب أن يخطر المشتري البائع فى مدة شهر من ظهور الخلل والإسقاط حقه فى الضمان ، وأن يرفع الدعوى فى مدة سنة من هذا الإخطار . ويجوز رفع الدعوى مباشرة وتعتبر صحيحتها إخطارا كافيا ، ولكن المشتري يعرض نفسه لتحمل مصروفات الدعوى إذا سلم البائع بحقه .

ويلاحظ أن ميعاد الاخطار فى هذه الحالة الخاصة قد تحدد بشهر ، خلافا لحالة ضمان العيب بوجه عام حيث نص على أن الاخطار يكون فى الوقت الملائم ، وغنى عن البيان أنه يجوز الاتفاق على تعديل ميعاد الشهر وميعاد السنة .

**آراء الشراح وأحكام القضاء :**

جواز الاتفاق على تعديل أحكام ضمان العيوب الخفية تشديدا أو إنقاصا أو إسقاطا :

● أحكام ضمان العيوب الخفية ليست من النظام العام وشأنها فى ذلك شأن أحكام ضمان التعرض والاستحقاق ولهذا يجوز اتفاق البائع والمشتري على تعديلها تشديدا أو تخفيفا أو إسقاطا كل ذلك شريطة ألا يكون البائع قد تعدد إخفاء العيب فى الشيء المبيع غشا منه .

**حالة الاتفاق على زيادة الضمان :**

● يكون الاتفاق على زيادة الضمان إما بأن ينصرف ذلك إلى إدخال

- أسباب أخرى للضمان غير تلك التي توجبها القواعد العامة أو بان ينصرف ذلك إلى زيادة مدى التعويض عند تحقق الضمان .
- ومن أمثلة ذلك الاتفاق على ضمان العيوب حتى ولو كانت ظاهرة بحيث كان المشتري يستطيع أن يتبينها لو أنه فحص الشيء المبيع أو الاتفاق على أن يكون للمشتري الحق في رد المبيع مع المطالبة بقيمته مع التعويض لظهور عيب ليس حسيا .
  - ومن أمثلة ذلك أيضا - ومن قبيل تشديد الضمان - الاتفاق على أن يكون للمشتري الحق في الرجوع على البائع بالضمان بعد مضي أكثر من سنة من تاريخ التسليم

#### جواز الاتفاق على تخفيف الضمان بإنقاصه :

- ومن الأمور الكثيرة الشيوع اشتراط إنقاص الضمان . وأيا كانت الصورة التي قد يتخذها شرط تخفيف الضمان ، فيجب ملاحظة أن هذا الشرط يبطل ويكون معدوم الأثر إذا تعدد البائع إخفاء العيب ، لهذا يحسن إذا كان البائع يعلم بوجود العيب ويريد إنقاص مسئوليته أو إسقاطها أن يطلع المشتري على العيب بحيث لا يشتري إلا وهو على علم بالعيب وبينه من أمره .
- ومن صور الاتفاق على إنقاص الضمان ، تقصير المدة التي يضمن فيها البائع العيب لأقل من سنة ، أو قصر الضمان على نوع معين من العيوب دون سائرهما أو عدم ضمانه سوى العيوب التي لا تظهر إلا بعد الفحص الفنى .

#### جواز الاتفاق على إسقاط الضمان :

- يجوز إسقاط الضمان كلية ويترتب على هذا الإسقاط إعفاء البائع من الضمان وبالتالي لا يحق للمشتري أن يرجع عليه بأى شيء ، فالبائع الذى يشترط عدم ضمانه للعيب لا يسأل عن رد قيمة الشيء المبيع ولا عن التعويض حتى ولو كان العيب حسيا .
- وفى ذلك يختلف شرط إسقاط ضمان العيوب الخفية عن شرط إسقاط ضمان التعرض والاستحقاق ذلك انه فى إسقاط ضمان التعرض والاستحقاق يقتصر أثر هذا الشرط على إعفاء البائع من التعويض ولكنه

يلتزم برد قيمة الشيء المبيع وقت الاستحقاق مالم يكن المشتري عالما بسبب الاستحقاق أو أن يكون قد إشتري ساقط الخيار .  
● غير انه مع اشتراط اسقاط ضمان العيوب الخفية أو انقاصها فإنه لا يكون لهذا الاتفاق من أثر إذا كان البائع قد تعدد إخفاء العيب عن المشتري غشا منه لأنه في هذه الحالة يكون قد إشتري عدم مسئوليته عن الغش وهو مالايجوز إذ أن الغش يبطل كل التصرفات .

ضمان العيوب الخفية ينحسر عن البيوع القضائية وعن البيوع الادارية التي تتم بطريق المزاد .  
● وفقا لحكم المادة ٤٥٤ من القانون المدني فإنه " لا ضمان للعيب في البيوع القضائية ولا في البيوع الادارية إذا كانت بالمزاد "  
● ويبرر المشرع عدم ضمان العيب فيما يباع بالمزاد سواء عن طريق القضاء أو عن طريق جهة إدارية بطريق المزاد أن هذا البيع قد أعلن عنه وأتيحت الفرصة للمزايدين أن يفحصوا الشيء قبل الاقدام على المزايدة ومن ثم يحسن بعد كل ذلك ألا يفسخ البيع لسبب كان يمكن توقعه فتعاد اجراءات طويلة بمصروفات جديدة يتحمل العبء فيها المدين وذلك أمر تأباه العدالة .

## المبحث الرابع

### تمييز ضمان العيوب الخفية عما يشابهه من نظم

#### أولا : التمييز بين ضمان العيوب الخفية والغلط

- الغلط أمر ذاتى يقع فى صفة جوهرية فى المبيع يجعل منها المشتري محلا لاعتباره أما العيب الخفى فأمر موضوعى يقع فى الغرض الذى أعد له المبيع فيجعله غير صالح لهذا الغرض .
- وعلى ذلك فقد يوجد الغلط دون أن يوجد العيب الخفى .
- وتختلف دعوى ضمان العيب الخفى عن دعوى الإبطال للغلط فى المبيع سواء فى أساس الدعوى أو شروطها أو الهدف منها ، ذلك أنه بينما تقدم دعوى ضمان العيب على أساس انعقاد العقد صحيحا مع إخلال البائع بالتزام ناشئ عنه ولا تستهدف انحلال العقد نجد أن دعوى الإبطال للغلط تقوم على أساس الادعاء بعدم انعقاد العقد لعيب شاب إرادة المشتري .

- مجال تطبيق المادة ٤١٩ من القانون المدنى هى حالة حصول غلط فى المبيع أما حالة ظهور العيوب الخفية فيحكمها نص المادة ٤٤٧ من القانون المذكور ومن ثم فلا يمنع من طلب الفسخ للعيب الخفى المذكور أن يكون المشتري قد أقر عند تسلم المبيع بأنه عاينه معاينة نافية للجهالة. (١)

---

(١) (نقض ١٩٦٤/٦/١٤ مج ١٢ ص ٨٠٨)

## ثانيا : التمييز بين ضمان العيوب الخفية والتدليس

● قد يقوم ضمان العيب دون أن يكون هناك تدليس ، وذلك فيما إذا كان البائع لا يعلم بالعيب أو كان يعلمه ولكنه لم يدلس على المشتري بأن تعتمد مثلا أن يخفى عنه العيب . وقد يقوم التدليس دون أن يقوم ضمان العيب ، وذلك فيما إذا كان الغلط الذى انساق إليه المشتري عن طريق التدليس لا يتصل بالغرض المقصود من المبيع ، ولكن بصفة جوهرية فيه كانت هي محل اعتبار المشتري . وقد يجتمع ضمان العيب مع التدليس ، وذلك فيما إذا كان بالمبيع عيب خفى تعتمد البائع إخفاءه عن المشتري غشا معه ، فيجوز للمشتري عند ذلك رفع دعوى ضمان العيب أو رفع دعوى التدليس .

● والفروق بين الدعويين كبيرة كالفروق التى بين دعوى ضمان العيب ودعوى الغلط . ففي التدليس يجب أن يكون البائع ، لا سييء النية فحسب ، بل أيضا مدلسا أى يكون قد عمد إلى طرق احتيالية ليوقع المشتري فى الغلط ، أما فى ضمان العيب فيصح أن يكون البائع حسن النية . وفى التدليس يصح أن يكون البيع بالمزاد القضائى أو الإدارى ، ويمتنع ذلك فى ضمان العيب . وفى التدليس يجب رفع الدعوى خلال ثلاث سنوات أو خمس عشرة سنة كما فى الغلط ، أما فى ضمان العيب فيجب رفع الدعوى بعد الإخطار بالعيب خلال ثلاث سنوات من وقت تسلم المبيع . وفى التدليس يحكم القاضى بإبطال البيع فيزول بأثر رجعى ويعتبر كأن لم يكن فيسترد المشتري الثمن مع التعويض ويرد المبيع ، أما فى العيب الخفى فيبقى البيع وقد يرد المشتري المبيع وقد لا يردده ويقتضى من البائع تعويضا يشتمل على عناصر معينة غير عناصر التعويض فى التدليس . (١)

---

(١) (الوسيط للمنهجى الجزء الرابع ص ٧٦٥ وما بعدها)

### ثالثا : التمييز بين ضمان العيوب الخفية وضمان الاستحقاق الجزئى

● يتقارب الاستحقاق الجزئى من العيب من ناحية ما يعود على المشتري من الخسارة بسبب كل منهما ، إلى حد أن المشرع جعل الجزاء واحدا فى الاثنين . ولكن الاستحقاق الجزئى لا يفترض وجود عيب فى المبيع بل يفترض حقا للغير عليه ، فالمبيع سليم من ناحية مادته ومعيب من ناحية ملكيته . أما العيب فيفترض وجود عيب فالمبيع لاحق للغير عليه ، فالمبيع معيب من ناحية مدته وسليم من ناحية ملكيته . وقد كان القانون الفرنسى القديم يخلط بين الاثنين فى حالة ظهور حق ارتفاق على المبيع ، فيعتبر هذا عيبا خفيا ، والصحيح أنه استحقاق جزئى ، لأن حق الارتفاق حق للغير على المبيع لا عيب فى ذات المبيع .

● ويختلف ضمان الاستحقاق الجزئى عن ضمان العيب الخفى فى أن المشتري فى ضمان الاستحقاق لا يشترط أن يكون حسن النية ويشترط ذلك فى ضمان العيب ، وفى أن ضمان الاستحقاق جائز فى البيع بالمزاد القضائى أو الإدارى وفى ضمان العيب غير جائز ، وفى أن مدة التقادم فى ضمان الاستحقاق خمس عشرة سنة من وقت الاستحقاق والمدة فى ضمان العيب سنة واحدة من وقت التسليم . ويتفق الاثنان فى الجزاء ، فيجوز للمشتري فى ضمان الاستحقاق وفى ضمان العيب رد المبيع أو استبقاؤه إذا كان الاستحقاق أو العيب جسيما ، ولا يجوز له الرد إذا كان الاستحقاق أو العيب غير جسيم ، وإذا رد المبيع فإن ذلك لا يكون عن طريق فسخ البيع بل يبقى فى الحالتين كما سبق القول . (١)

---

(١) (الوسيط للمنهجوى الجزء الرابع ص ٧٦٨ وما بعدها)





## الفصل الثانى

### إلتزامات المشترى



## الفرع الأول : الوفاء بالثمن

المبحث الأول : الالتزام بالوفاء بالثمن  
المبحث الثاني : جزاء الإخلال بالوفاء بالثمن

## الفرع الثاني : تحمل مصروفات البيع

المبحث الأول : من يتحمل مصروفات البيع  
المبحث الثاني : رسوم التسجيل وضريبة التصرفات العقارية

## الفرع الثالث : تسلم المبيع

المبحث الأول : زمان ومكان وطريقة التسلم  
المبحث الثاني : جزاء إخلال المشتري بتسلم المبيع



# **المبحث الأول**

## **الالتزام بالوفاء بالثمن**

**المطلب الأول : مكان وزمان وطريقة أداء الثمن**

**المطلب الثاني : أداء الثمن وفوائده**

**المطلب الثالث : حبس المشتري للثمن**



## المطلب الأول

### مكان وزمان وطريقة أداء الثمن

المادتان ٤٥٦ و ٤٥٧ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٤٥٦ : ١ ) يكون الثمن مستحق الوفاء فى المكان الذى سلم فيه المبيع ، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .

٢ ) فإذا لم يكن الثمن مستحقا وقت تسليم المبيع ، وجب الوفاء به فى المكان الذى يوجد فيه موطن المشتري وقت استحقاق الثمن.

مادة ٤٥٧ : ١ ) يكون الثمن مستحق الوفاء فى الوقت الذى يسلم فيه المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .

٢ ) فإذا تعرض أحد للمشتري مستندا إلى حق سابق على المبيع أو آيل من البائع ، أو إذا خيف على المبيع أن ينزع من يد المشتري ، جاز له ما لم يمنعه شرط فى العقد أن يحبس الثمن حتى ينقطع التعرض أو يزول الخطر . ومع ذلك يجوز للبائع فى هذه الحالة أن يطالب باستيفاء الثمن على أن يقدم كفيلا .

٣ ) ويسرى حكم الفقرة السابقة فى حالة ما إذا كشف المشتري عيبا فى المبيع .

#### النصوص العربية المقابلة :

- القانون الليبى : المادتان ٤٤٥ و ٤٤٦
- القانون السورى : المادتان ٤٢٤ و ٤٢٥
- القانون اللبنانى : المواد ٣٠٢ و ٣٨٧ و ٤٦٦
- القانون الكويتى : المواد من ٥٠١ حتى ٥٠٣
- القانون العراقى : المواد ٥٧٣ و ٥٧٤ و ٥٧٦
- القانون الاردنى : المادتان ٥٢٦ و ٥٢٩
- القانون المغربى : المواد من ٥٧٧ حتى ٥٧٩



## الأعمال التحضيرية :

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى تعليقا على نص المادتين ٤٥٦ و ٤٥٧ منه ما يلى :

( ١ ) تبين هاتان المادتان مكان الوفاء بالثمن وزمانه :  
أما المكان ، فقد كانت القواعد العامة تقضى بأن يكون موطن المشتري وقت استحقاق الثمن ، وهذا ما قرره المشروع فيما إذا لم يكن الثمن مستحق وقت تسليم المبيع . أما إذا كان مستحقا فى هذا الوقت ، فإن البيع وهو عقد ملزم للجانبين يجب أن ينفذ جملة واحدة فيدفع الثمن وقت تسليم المبيع وفى مكان هذا التسليم . كل هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره ، ويتضمن التقنين الحالى هذه الأحكام نفسها .  
وأما الزمان ، فالثمن يستحق الدفع فى الوقت الذى يسلم فيه المبيع حتى تنفذ الالتزامات المتقابلة فى وقت واحد ، وقد سبق أن المبيع يسلم وقت تمام البيع مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك . وقد يتفق المتعاقدان على أن يدفع الثمن بعد أو قبل تسليم المبيع ، كان يتفقا على أن يدفع الثمن حالا بمجرد تمام البيع ولو كان تسليم المبيع مؤجلا ، أو على أن يدفع الثمن مؤجلا على أقساط أو جملة واحدة ولو كان المبيع قد سلم فى الحال ، وقد يقضى العرف بأحكام أخرى فيتعين اتباعها ، وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين الحالى .

( ٢ ) ويلاحظ أن الثمن إذا استحق طبقا لما تقدم بيانه من القواعد يجوز للمشتري حبسه إذا وقع له تعرض من أجنبى يكون مبنيا على سبب قانونى ، أو وجدت أسباب يخشى معها على المبيع أن يستحق (فلا يشترط وقوع التعرض فعلا كما فى ضمان التعرض) ، أو كشف المشتري فى المبيع عيبا يضمنه البائع ، وحق الحبس هذا ليس إلا تطبيقا للحق فى الحبس والدفع بعدم تنفيذ العقد وهما مقرران فى القواعد العامة ويبقى حق المشتري فى حبس الثمن حتى ينقطع التعرض أو حتى يزول خطر الاستحقاق أو حتى حسم النزاع المتعلق بالعيب ، على أن هذا الحق يسقط بأحد أمرين :

( أ ) بأن يكون فى العقد شرط يحرم المشتري منه فهو ليس من النظام العام .

ب ) أو بأن يقضى البائع كفيلا للمشتري (وقد تكون الكفالة عينية) يضمن له ما عسى أن يترتب على ضمان التعرض أو الاستحقاق أو العيب من تعويض ، وهذه الأحكام مطابقة لأحكام التقنين الحالى .

٣ ) ويتبين من كل ما تقدم أنه إذا لم يوجد اتفاق خاص أو عرف يكون المبيع مستحق التسليم وقت تمام البيع ، والتمن مستحق الدفع فى هذا الوقت أيضا ، ومن هذا الوقت كذلك يكون للبائع فوائد الثمن والمشتري ثمرات المبيع .

### آراء الشراح وأحكام القضاء :

يتحدد مكان أداء الثمن وفقا للوقت المتفق فيه على أدائه مالم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

● يتحدد مكان أداء الثمن بالمكان الذى اتفق فيه البائع والمشتري على أدائه به ، فإن جاء العقد خاليا من تحديد هذا المكان فإن الأمر يختلف فيما إذا كان الثمن مستحقا وقت التسليم وهنا يكون الوفاء بالثمن فى ذات المكان الذى يتم فيه تسليم المبيع أو أن يكون الوفاء بالثمن قد حدد له أجل يختلف عن الأجل الذى يتم تسليم المبيع فيه فهنا يكون مكان الوفاء بالثمن هو موطن المشتري أو مركز أعماله وقت استحقاق الثمن .

●● إذا كان الثابت من مذكرة الطاعن المقدمة لمحكمة أول درجة أن مما تمسك به من أوجه دفاع فى الدعوى الفرعية التى أقامتها عليه المطعون عليها الأولى بطلب فسخ عقد البيع - الذى طلب القضاء بصحته ونفاذه فى الدعوى الأصلية - أن البائعة لم تشترط فى ملحق العقد الذى اتفق على الشرط الصريح الفاسخ أن يكون الوفاء بباقي الثمن فى موطنها ، فكان لزاما عليها أن تسعى إليه فى موطنه لتطالبه به فى موعد استحقاقه أو أن تعذره بالوفاء به وإذ خلت الأوراق مما يفيد أنها انتقلت إليه فى موطنه لتطالبه بدفع باقى الثمن أو أنذرته بدفعه وأنه امتنع رغم ذلك عن الوفاء به فإن الشرط الصريح الفاسخ لا يكون قد تحقق ، وإذا كانت محكمة الاستئناف قد رأت الغاء الحكم الابتدائي الذى قضى برفض دعوى الفسخ لمصلحة الطاعن فإنه كان لزاما عليها

ان تفصل في دفاعه المشار اليه الذي لم يتعرض الحكم الابتدائي لبحثه اكتفاء بما قبله من أوجه دفاع أخرى مادام لم يثبت نزول الطاعن عنه صراحة أو ضمنا ولا يبين ذلك من مدونات الحكم المطعون فيه ، وهي إذ لم تفعل رغم كونه دفاعا جوهريا قد يتغير بتحقيقه وجه الرأي في الحكم في الدعوى فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور . (١)

على البائع أن يسعى إلى موطن المشتري مطالباً إياه بالوفاء بالثمن الموجل إذا لم يتفق سلفاً على مكان الوفاء به ● وعلى ذلك فإنه إذا كان الثمن موجلاً ولم يوجد اتفاق صريح أو ضمنى على مكان الوفاء وجب على البائع متى حل موعد استحقاق الثمن أن يسعى إلى موطن المشتري لمطالبته بالوفاء ، فإذا لم يتحقق هذا السعى من جانب البائع وتمسك المشتري بحقه في أن يكون مكان الوفاء هو موطنه كان امتناع المشتري عن الوفاء في موطن البائع مشروعاً ولا يكون ذلك اخلاً منه بالتزامه .

●● مؤدى نص المادة ٤٥٦ من القانون المدني أن الوفاء بباقي الثمن يكون بموطن المشتري ما لم يتفق على غير ذلك ومن ثم يلتزم البائع أن يسعى إليه في موطنه ليطالبه بالوفاء في موعد استحقاقه أو أن يعذره بذلك . (٢)

●● الاصل في تنفيذ الالتزام عملاً بالمادتين ٢/٣٤٧ و ٤٥٦ من القانون المدني أن يكون دفع الدين في محل المدين إلا إذا اتفق على خلاف ذلك ، ولما كان العقد سند الدعوى الذي اتفق فيه على الشرط الصريح الفاسخ لم يشترط فيه المطعون ضده الثانی - البائع - أن يكون الوفاء بباقي الثمن في موطنه هو ، فكان لزاماً عليه أن يسعى إلى موطن الطاعن - المشتري - ليطالبه في موعد استحقاقه أو يعذره في الوفاء به . (٣)

(١) (نقض ١٩٧٨/١٢/٢١ الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٤٨ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٨٣/١/٢ الطعن رقم ١٢٩٩ لسنة ٥١ قضائية)

(٣) (نقض ١٩٩٤/٦/٢٩ الطعن رقم ٦٩ لسنة ٦٠ قضائية )

ويجوز للبائع اثبات سعيه الى المشتري وامتناع الأخير عن الوفاء بكافة طرق الاثبات باعتبار أن تلك واقعة مادية :

●● الانتقال الى محل إقامة المشتري ومطالبته بالوفاء والامتناع عنه هي جميعا في حقه من قبيل الوقائع المادية وكان لا موجب قانونا على البائع بإفراجها في شكل رسمي وإن جاز له ذلك من ثم فإنها تخرج عن نطاق التصرفات القانونية الواجب اتباع القاعدة المقررة بالمادة ٦٠ من قانون الاثبات في شأن اثباتها في حق الطاعن المشتري وهي على هذا النحو يجوز اثباتها بالبيئة (١).

#### ميعاد الوفاء بالثمن

● يتحدد ميعاد الوفاء بالثمن بالميعاد الذي سطر في عقد البيع أو في اتفاق لاحق عليه ومرتبطة به أما إذا لم يحدد موعدا للوفاء بالثمن من خلال عقد البيع أو اتفاق لاحق عليه فقد ربط المشرع بين ميعاد التسليم وميعاد أداء الثمن ذلك انه إذا كان قد حدد موعدا للتسليم ولم يرد بالعقد تحديدا لميعاد الوفاء بالثمن اعتبر ان ميعاد الوفاء بالثمن هو ذات ميعاد تسليم الشيء المبيع .

حالة تعدد الشيء المبيع والاتفاق على تسليمه دفعة واحدة أو على دفعات :

● إذا تعدد الشيء المبيع واتفق على تسليمه دفعة واحدة فلا يستحق الوفاء بالثمن إلا بتسليم كامل المبيع ، أما إذا تم الاتفاق على تجزئة التسليم التزم المشتري بالوفاء بثمن ما يتم تسليمه أولا بأول .

قاعدة ارتباط الوفاء بالثمن بتسليم المبيع مالم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك مرتبط بأن يكون أداء الثمن للبائع أو نائب عنه :

● يلاحظ أن قاعدة دفع الثمن وقت تسليم المبيع مفروض فيها أن الثمن يدفع للبائع أو نائبه ، أما إذا اشترط البائع على المشتري دفع الثمن لشخص آخر كدائنه ، فإن وقت دفع الثمن ينفصل في هذه الحالة عن

---

(١) ( الحكم السابق )

وقت تسليم المبيع ، وما لم يتفق على ميعاد لدفع الثمن إلى الأجنبي ، فإن دفع الثمن له يجب أن يكون فوراً بمجرد تمام البيع حتى لو اشترط لتسليم المبيع ميعاد متأخر .

**يجوز الاتفاق على الوفاء بالثمن في أجل سابق على تسليم الشيء المبيع :**

● قد يتفق العاقدان على تحديد ميعاد أجل لتسليم الشيء المبيع وعلى أن يؤدي الثمن عند إبرام العقد أو في وقت لاحق عليه سابق على تسليم المبيع فعندئذ يتعين الوفاء بالثمن ، أما المبيع فيسلم في الوقت الذي حدد لتسليمه فيه .

## المطلب الثاني

### أداء الثمن وفوائده

مادة ٤٥٨ مدنى

#### نصوص القانون :

مادة ٤٥٨ : ١ ) لا حق للبائع فى الفوائد القانونية عن الثمن إلا إذا أعذر المشتري أو إذا سلم الشيء المبيع وكان الشيء قابلاً أن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى ، هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره .  
٢ ) وللمشتري ثمر المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع ، وعليه تكاليف المبيع من هذا الوقت أيضاً . هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره .

#### النصوص العربية المقابلة :

- القانون الليبى : مادة ٤٤٧
- القانون السورى : مادة ٤٢٦
- القانون اللبنانى : المادتان ٣٩٦ و ٤١٧
- القانون الكويتى : مادة ٥٠٠
- القانون العراقى : مادة ٥٧٢
- القانون الاردنى : مادة ٥٢٢
- القانون المغربى : المواد من ٥٧٦ حتى ٥٧٩

#### الأعمال التحضيرية :

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى تعليقا على نص المادة ٤٥٨ منه ما يلى :

- ١ ) هذه المادة تقرر التزام المشتري بدفع الثمن ، وتبين ما الذى يجب أن يدفعه وفاء لهذا الالتزام فهو يدفع الثمن المتفق عليه بالشروط التى يقررها العقد ، فقد يتفق على أن يدفع الثمن أقساطا أو جملة واحدة . ويتحمل نفقات الوفاء وفقا للقواعد العامة لأنه هو المدين بالثمن ، فعليه نفقات البريد أو غير ذلك من وسائل النقل إذا حمل الثمن إلى مكان بعيد .
- ٢ ) ولما كان الثمن هو الذى يقابل المبيع ، وفوائد الثمن هى التى تقابل

ثمرات المبيع ، فإنه إذا استحق الثمن وأعذر المشتري بالدفع ، كان الثمن وفوائده للبائع والمبيع وثمراته للمشتري ، وفي أية حالة يتمكن فيها المشتري من الاستيلاء على ثمرات المبيع ، حتى لو لم يكن الثمن مستحقا ، فإنه يلتزم بدفع الفوائد بالسعر القانوني كما إذا سلم البائع المبيع وكان قابلا أن ينتج ثمرات أو أية أرباح أخرى ولو لم ينتج بالفعل . ومتى ثبت للمشتري الحق في ثمرات المبيع فعليه تكاليفه (كالضرائب ومصروفات الصيانة ومصروفات الاستئصال ) لان المبيع لم ينتج هذه الثمرات الا بعد هذه التكاليف . والبيع غير المسجل كالباع المسجل من حيث استحقاق المشتري للثمرات .

وغنى عن البيان ان هذه الاحكام كلها ليست من النظام العام ، فيمكن الاتفاق على غيرها ، كأن يتفق على أن المشتري يدفع فوائد اتفاقية عن الثمن من وقت البيع ، أو ان البائع يحتفظ بثمرات المبيع الى مدة معينة ، وقد يقضى العرف باتباع احكام أخرى فتتبع .

### آراء الشراح وأحكام القضاء

مقدار الثمن الذي يتم الوفاء به :

● الثمن الذي يتم الوفاء به يتحدد بالثمن المسمى تحديدا بعقد البيع وهو مبلغ محدد من النقود قد يتم أدائه جملة واحدة أو مقسطا حسبما هو مسطر في عقد البيع .

وقد يتغير مقدار الثمن المسمى بعقد البيع قضاء أو رضاء وعندئذ يكون مقدار الثمن المعدل هو الذي يتعين الوفاء به :

● بحسب الأصل فإن المشتري يلتزم بالوفاء بالثمن المحدد بعقد البيع وبالشروط والطريقة التي نص عليها ، غير أن هذا الثمن المحدد بالعقد قد يناله التغيير إما زيادة أو نقصا ، وسواء تم ذلك قضاء أو رضاء ومن ذلك أن يقضى بزيادة الثمن لوجود غبن فاحش أو يتفق رضاء على زيادته لوجود زيادة في الشيء المباع .

... وقد يقضى بانقاص الثمن لوجود عجز في الشيء المباع .

● ومتى تحدد الثمن زيادة أو نقصا اعتبر هذا التحديد هو الثمن الذي يلتزم المشتري بالوفاء به .

●● ان تطبيق المادة ٤٣٣ من القانون المدنى بشأن مسئولية المشتري عن تكملة الثمن إذا تبين أن القدر الذى يشتمل عليه المبيع يزيد على ما ذكر فى العقد والمادة ٤٣٤ منه بشأن تقادم حق البائع فى طلب تكملة الثمن بإنقضاء سنة من وقت تسليم المبيع تسليماً فعلياً ، إنما يكون وفقاً لما صرحت به المادة ٤٣٣ فى صدورهما فى حالة ما إذا كان مقدار المبيع قد عين فى العقد ، أما إذا لم يتعين مقداره أو كان مبيناً به على وجه التقريب فإن دعوى البائع لا تتقادم بسنة ، بل تتقادم بخمس عشرة سنة ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه استبعد تطبيق التقادم الحولى على دعوى الشركة - البائعة - بمطالبة الطاعنين - ورثة المشتري - بثمن الأرض الزائدة بعد أن خلص إلى أن مقدار المبيع لم يعين فى العقد ، واستدل الحكم على ذلك بالعبارة التى وردت فى إقرار المورث من الأرض التى اشتراها من الشركة وقدرها ١٥ ف " تحت المساحة " وبما جاء فى البند الأول من عقد البيع من أن الحد الغربى للأرض المبيعة هو باقى ملك الشركة ، فإن هذا الذى أورده الحكم يتفق مع صحيح القانون ويقوم على أسباب سائغة تكفى لحمله . (١)

#### العملة التى يتم الوفاء بالثمن بها :

● يتعين أن يتم الوفاء بالثمن بالعملة المحلية ، غير أن ذلك لا يحجب عن المتعاقدين حقهما فى الاتفاق على أن يكون أداء الثمن بعملة أجنبية وذلك فى حدود ونطاق الاحكام والضوابط التى يحددها قانون الرقابة على النقد الأجنبى ولائحته التنفيذية والتعليمات التى تصدر عن وزارة الاقتصاد والبنك المركزى .

●● متى كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه وله سند من الصورة الرسمية للحكم السابق والشهادة الرسمية بعدم استئنافه أن الحكم المشار إليه قضى فى منطوقه برفض دعوى صحة التعاقد المرفوعة من الطاعن على المطعون ضدهم قضاء قطعياً محمولا على ما جاء بأسبابه

(١) (نقض ١٩٧٥/١٢/٣٠ طعن ٢٨٢ لسنة ٤٠ ق مج س ٢٦ ص ١٧٢٧)



المرتبطة بالمنطوق ارتباطا لا يقبل التجزئة من أن الطاعن لم ينفذ التزامه بدفع الثمن فلا يحق له مطالبة المطعون ضدهم بتنفيذ التزامهم بنقل الملكية . وهذا القضاء يتضمن بطريق اللزوم الحتمى ان الالتزام بدفع الثمن قائم ولم ينقض بتجديده أو بغير ذلك من أسباب الانقضاء ، فإن الحكم المذكور يحوز الحجية بين طرفيه فيما قضى به بصفة ضمنية فى الأسباب المرتبطة بمنطوقه ارتباطا وثيقا ، لا يقوم المنطوق بدونها ، ويمتنع على الطاعن الادعاء بإنقضاء الالتزام بدفع الثمن بتجديده ولا يقبل منه اثبات ادعائه بأى دليل آخر ، ولو كان اليمين الحاسمة لتعارضه مع حجية الحكم المشار إليه الذى حاز قوة الأمر المقضى وذلك عملا بالمادة ١٠١ من قانون الاثبات . (١)

●● إذا كانت النصوص الخاصة بالرقابة على عمليات النقد نصوصا أمرة ومتعلقة بالنظام العام . وكان ثمن الأرض المبيعة دينا مستحقا على مدينين فى مصر (الطاعنين) لدائنين فى الخارج (المطعون عليهم (الأربعة الأول) محظورا تحويل قيمته إليهم طبقا لأحكام القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ، فإن دفعه فى حساب مفتوح لصالحهم " حساب غير مقيم " فى مصرف مرخص له بذلك فى مصر ، هو الوسيلة الوحيدة المبرنة لذمة أولئك المدينين ، طالما أن الإدارة العامة للنقد لم تحدد طريقة أخرى بمقتضى تعليمات عامة أو بموافقة خاصة . ولا يعتبر خطاب الإدارة العامة للنقد الى محامى الطاعنات بإستعداد الإدارة للنظر فى تنفيذ الحكم النهائى بعد الفصل فى الاستئناف أو بتقديم اقرار رسمى من البائعين أو وكلائهم بإستلامهم كامل ثمن الأرض المبيعة موضوع العقد - موافقة خاصة من الإدارة المذكورة ، لأنه لا يفيد سوى استعداد الإدارة للنظر فى تنفيذ الحكم النهائى بعد صدوره ، أو النظر فى الأمر عند تقديم الاقرار الرسمى عن البائعين أو وكلائهم ، وبالتالي فلا يحمل معنى الموافقة الخاصة الواجب ثبوتها قبل الحكم بصحة ونفاذ العقد ، ولا يجعل وفاء الطاعنات بالثمن لمحامى البائعين وفاء مبرنا للذمة. (٢)

(١) (نقض ١٩٧٥/٥/٢١ مج ٢٦ ص ١٠٤٠)  
(٢) (نقض ١٩٨١/١/٨ الطعن رقم ١٤١٢ لسنة ٤٧ قضائية)

●● النص في المادة ٤١٨ من القانون المدني على أن " البيع عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي " يدل على أن المشرع جعل الثمن ركنا أساسيا في عقد البيع لا ينعقد بدونه بإعتباره محلا للالتزام المشتري ، لما كان ذلك وكان عقد البيع سند الدعوى قد تم تحديد الثمن بالعملة المصرية ولم يتضمن تعهدا مقدما بعملة أجنبية مما حظرت المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد في مصر المعدلة بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ المعمول به وقت إبرام العقد - قبل الغائه بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل بالنقد الاجنبي - فإن ركن الثمن لا يكون باطلا أما الوفاء به بالنقد الاجنبي بإعتباره عملا قانونيا تال لاتعقاد العقد - أيا كان وجه الرأي فيه - لا يستطيل إلى العقد حتى يبطله ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ، وبالتالي يكون هذا النعي على غير أساس . (١)

**المشتري هو الملتزم بالوفاء بالثمن ولكن يجوز في القانون أن يلتزم غيره بأداء الثمن :**

● ليس من الضروري أن يكون المشتري هو الملتزم بدفع الثمن فقد يلتزم الغير في نفس عقد البيع بدفع الثمن وتكون ملكية الشيء المبيع للمشتري ، وتكون العلاقة ما بين البائع والمشتري هي ذات العلاقة ما بين المتبايعين ، فيلتزم البائع بنقل ملكية الشيء المبيع إلى المشتري وتسليمه إياه مع ضمانه للتعرض والاستحقاق والعيوب الخفية ويلتزم المشتري بتسلم الشيء المبيع ، في حين أن الغير هو الذي يلتزم قبل البائع بالوفاء بالثمن وتكون علاقته بالبائع علاقة معاوضة أما علاقته بالمشتري فتكون علاقة تبرع أو بمقابل إذا كان يفي له ديناً أو يعطيه قرضا - كل ذلك بحسب الأحوال .

●● إذا كان البين من الاطلاع على العقد موضوع الدعوى أن الطاعن باع القدر المبين فيه متعاقدا مع نفسه بصفته وليا شرعيا آنذاك على

(١) (نقض ١٩٨٦/١١/٢٧ طعن ٩٤٨ لسنة ٥٣ قضائية )

أولاده المطعون عليهم ، وأن دور والدتهم اقتصر على مجرد الإشارة إلى دفعها الثمن تبرعا منها للقصر المشتريين وانها تتعهد بعدم مطالبتهم أو الرجوع عليهم مستقبلا ، وكانت الدعوى الماثلة قد أقيمت من الطاعن بطلب بطلان التصرف الحاصل منه إلى أولاده لصوريته المطلقة ، إستنادا إلى إقرار صادر من الوالدة بأن ثمنها لم يدفع منها في واقع الأمر فإن ما خلص إليه الحكم من أن هذه الأخيرة ليست من بين أطراف العقد وأنه لا علاقة لها باحداث الأثر القانوني المراد من التصرف ، وأن الإقرار لا يتضمن إلا نفيا لواقعة سداد الثمن منها دون أن يعرض للتصرف في حد ذاته ، ورتب على ذلك افتقار امكان اثبات صورية العقد صورية مطلقة بغير الكتابة ، فإن هذا الذي خلص إليه الحكم تحصيل سائغ تحتمله مستندات الدعوى وله مأخذه . (١)

#### التزام المشتري بفوائد الثمن إن كان لها محل :

● وإذا كان المشتري لم يقم بالوفاء بالتزامه بأداء الثمن إلى البائع سواء كان الثمن حالا واجب الدفع فورا أو كان مقسطا أو كان مؤجلا إلى وقت معين فإنه لا يكون مسنولا عن فوائد الثمن إلا إذا تحققت حالة من الحالات الآتية :

#### الحالة الأولى : حالة وجود إتفاق على أداء الفوائد :

● إذا تضمن عقد البيع إتفاقا على التزام المشتري بدفع فوائد عن الثمن المستحق في ذمته وتكون الفوائد في هذه الحالة فوائد اتفاقية تسرى من الوقت الذي يحدده الاتفاق وبشرط ألا تزيد عن سعر الفائدة المحدد له حد أقصى بالنسبة للفوائد القانونية ، وإن كان يجوز الاتفاق على فائدة تقل عن الحد الأقصى للفوائد القانونية إعمالا لحكم المادتين ٢٢٦ و ٢٢٧ من القانون المدني .

#### الحالة الثانية : حالة ما إذا تسلم المشتري الشيء المبيع وكان مما ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى أو كان قابلا لإنتاجها :

● تكون فوائد الثمن مستحقة من وقت تسليم المشتري للشيء المبيع إذا

---

(١) (نقض ١٩٧٩/٣/١٤ طعن ١١٩ لسنة ٤٢ ق مع س ١٤٣٠ ص ٧٨٦)

كان قابلا لأن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى ، وسواء فى ذلك تسلم المشتري الشيء المبيع تسلما فعليا أو حكما فإنه من هذا الوقت يجب عليه فوائد الثمن دونما حاجة إلى وجود اتفاق على ذلك وطالما لم ينص فى العقد على عدم التزام المشتري بها .

● ويلاحظ أن المشرع لم يشترط فى هذه الحالة وجوب ائذار المشتري والحكمة فى ذلك تقوم على أساس من العدل الذى يأبى أن يجمع المشتري بين ثمرة البديلين - المبيع والثمن - ويعتبر هذا الحكم استثناء من حكم المادة ٢٢٦ من القانون المدنى والتى تقضى بأن الفوائد القانونية لا تستحق إلا عن دين تأخر المدين فى الوفاء به ومن تاريخ المطالبة القضائية .

● ولا يمنع من استحقاق البائع لفوائد الثمن أن يكون مالم يدفع من الثمن مؤجلا من الأصل أو أن يصبح غير مستحق الأداء حالا لسبب يرجع إلى البائع أو أن يكون للمشتري الحق فى حبسه مادام قد وضع يده على الشيء المبيع وكان فى استطاعته أن يحصل على ثماره .

●● نص الفقرة الأولى من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى صريح فى أن للبائع الفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن متى كان قد سلم المبيع للمشتري وكان هذا المبيع قابلا لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى ، وتجب هذه الفوائد بغير حاجة إلى وجود اتفاق عليها ولا يعفى المشتري منها إلا إذا وجد اتفاق أو عرف يقضى بهذا الاعفاء ، ولم تشترط المادة لاستحقاق الفوائد فى هذه الحالة إئذار المشتري أو المطالبة بها قضائيا بل يكفى مجرد التمسك بها ، كما أنها تفرق بين ما إذا كان الثمن الذى لم يدفع حال الأداء أو مؤجلا ، وحكم هذه المادة يقوم على أساس من العدل الذى يأبى أن يجمع المشتري بين ثمرة البديلين - المبلغ والثمن - ويعتبر استثناء من القاعدة المقررة فى المادة ٢٢٦ من القانون المدنى والتى تقضى بأن الفوائد القانونية لا تستحق إلا عن دين حل أداؤه وتأخر المدين فى الوفاء به من تاريخ المطالبة القضائية بها ، ولذا فإن المشتري لا يكون قد وفى بالتزاماته كاملة إذ لم يودع الثمن المسمى أو باقيه وما يستحق عليه من فوائد من وقت تسليم المبيع القابل لإنتاج ثمرات حتى وقت الإيداع عملا بالمادة ٤٥٨ من القانون المدنى وبدون هذا الإيداع

الكامل لا يمكن تفادي الفسخ المترتب على عدم قيام المشتري بالتزاماته المنصوص عليها في العقد . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص أن المطعون ضدهم السبعة الأول ينازعون الطاعن في عرضه وإيداعه باقى الثمن دون فوائده وأن ذلك العرض والإيداع غير مبرنين لزمته وأنهم بذلك يطالبون بفوائد الثمن وهو استخلاص سائغ ثم رتب على ذلك أن الطاعن لا يكون قد وفى بالتزاماته كاملة وإذا لم يودع مع باقى الثمن ما استحق عليه من فوائد من وقت تحرير عقد البيع حتى وقت الإيداع مادام قد أقر بعقد البيع استلامه الأطيان الزراعية المبيعة منذ إيرامه ووضع اليد عليها وهى قابلة لإنتاج ثمرات وفى استطاعته الحصول عليها وأنه بدون هذا الإيداع الكامل لا يمكن تفادي الفسخ المترتب على عدم قيام الطاعن بالتزاماته المنصوص عليها فى العقد فإنه يكون قد التزم صحيح القانون.(١)

**الحالة الثالثة :** إذا أعذر البائع المشتري بدفع المستحق من الثمن - بعد حلول أجل الإستحقاق - وتقايس المشتري عن السداد بعد ان كان قد تسلم المبيع :

● إذا كان الثمن مستحقا عند العقد أو كان مؤجلا وحل موعد استحقاقه وقام البائع بإعذار المشتري للوفاء بالثمن وتقايس الأخير عن السداد فإن الفوائد القانونية تسرى من تاريخ وصول الاعذار إلى المشتري فعلا أو حكما .

● ويلاحظ أن الاعذار الذى يوجهه البائع إلى المشتري قبل حلول ميعاد الاستحقاق لا يعتد به إذ يتعين أن يكون بعد حلول ميعاد الاستحقاق .

● ويلاحظ أيضا انه إذا كان الشئ المبيع مما ينتج ثمرات أو إيرادات وكان المشتري قد تسلمه فلا حاجة لهذا الاعذار كشرط لاستحقاق الفوائد القانونية لتوفر شروط الحالة الثانية من حالات استحقاق الفوائد على النحو الذى أوضحناه فيما سلف .

●● حق البائع فى الفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن سواء كان

---

(١) (نقض ١٩٨١/٤/١ طعن ١١٢٢ لسنة ٥٠ قى مع ص ٣٢ ص ١٠١٧)

حال الأداء أو مؤجلا . شرطه . تسلم المبيع للمشتري وقابليته لإنتاج الثمار أو الايراد ما لم يوجد إتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك . المادة ١/٤٥٨ من القانون المدنى . لا حاجة لاعذار المشتري . ثبوت حق المشتري فى حبس ما لم يدفع من الثمن أو الاتفاق على تأجيل الباقي منه لا يمنع من استحقاق هذه الفوائد . (١)

**الحالة الرابعة :** تستحق الفوائد القانونية إذا وجد عرف يقضى بذلك :

- يقوم العرف بشأن استحقاق الفوائد القانونية على الثمن مقام الاتفاق عليها عند خلو عقد البيع منه مثال ذلك أن يكون الثمن يدخل فى حساب جار بين المشتري والبائع إذ يقضى العرف باستحقاق الفوائد القانونية على الحساب الجارى .

**التخلف عن سداد الفوائد القانونية المترتبة عن التأخير فى سداد الثمن** تأخذ ذات حكم التخلف عن سداد الثمن وتجيز فسخ البيع :

- إذا قام المشتري بالوفاء بالثمن دون الفوائد القانونية التى تكون قد استحققت نتيجة لتوفر حالة من الحالات الأربعة سالفة البيان فإنه يجوز للبائع طلب فسخ البيع طالما كانت هذه الفوائد تستحق دون حاجة إلى إقامة دعوى بشأنها .

●● متى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بفسخ البيع أقام قضاءه على أن العقار المبيع الذى تسلمه المشتري ينتج عنه ثمرات وأن المشتري قد اقتصر عند الايداع على المبلغ الباقي عليه من الثمن دون أن يضيف إليه ما استحق من فوائد والتى لا يشترط فى استحقاقها المطالبة بها قضائيا أو الاتفاق عليها بين أصحاب الشأن فإن ما قرره هذا الحكم صحيح فى القانون . (٢)

**طرق الوفاء بالثمن وفوائده :**

- يتم الوفاء بالثمن وفوائده ان كانت مستحقة بالكيفية التى اتفق عليها

(١) (تقضى ١٩٨٧/٥/١٣ الطعن رقم ٤٧ لسنة ٥٤ قضائية)

(٢) (تقضى ١٩٥٢/٣/٦ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما بند ١٠٧٠ ص ٣٦٢)

المتبايعان ، ويصح أن يتم الوفاء نقدا أو بأية طريقة تقوم مقام الوفاء كالمقايضة مثلا .

- ويجوز أن يتم الوفاء بورقة تجارية إذا كان قد اتفق على ذلك أو لم يكن هناك اتفاق بذلك وإنما قبل البائع الحصول على الثمن بهذه الطريقة
- وإذا قدم المشتري شيكا للبائع مقابل الثمن فلا يعتبر الوفاء بالثمن قد تم إلا بعد قيام البائع بصرف قيمة الشيك ، إلا أن يكون شيكا مقبول الدفع أو شيكا مصرفيا أي صادر من البنك مباشرة فهنا يكون الوفاء قد تم .

جواز قيام المشتري بعرض الثمن عرضا فعليا على البائع وإيداعه خزينة المحكمة في حالة رفضه :

- الأصل أن يوفى المشتري الثمن للبائع مباشرة غير أنه قد يمتنع البائع عن قبول الثمن أو الباقي منه دون مبرر أو تذرعا وتمسكا بأمر يعتقد أنه على جانب من الصواب بشأنها - وعندئذ يحق للمشتري الوفاء بما يريد أن يوفى به بما أجاز له المشرع من إمكانية عرض الثمن عرضا قانونيا على يد محضر فإن قبل البائع هذا العرض وتسلمه أثبت المحضر ذلك وبه يتم الوفاء بالثمن .

- أما إن رفض البائع هذا العرض أثبت المحضر ذلك وبهذا تنتقل إلى مرحلة الإيداع .

يتعين لإبراء ذمة المشتري وبالتالي إيقاف سريان الفوائد حصول عرض حقيقي يتعين إيداعه وفق مارسمة القانون :

- يتعين لإبراء ذمة المشتري حصول عرض حقيقي يتبعه إيداع ولا يغنى عن ذلك أى إجراء آخر كإرسال خطاب موصى عليه من المشتري للبائع يقول عنه المشتري أنه كان به حوالة بريدية بقيمة الثمن .

- من المقرر أنه لكي ينتج العرض والإيداع أثرهما كسبيل للوفاء ان يتما وفقا لاحكام قانون المرافعات وان محضر الإيداع الذى يعقب رفض الدائن للمبلغ المعروض عليه هو اجراء يقوم به المحضر ويلزم فيه بشروط العرض التى اشترطها العارض بإذاره ، وإذ كان الثابت بمحضر الإيداع المؤرخ ..... والذى تم بناء على انذار العرض الموجه

من المطعون ضده الخامس إلى المطعون ضدهم الأربعة الأول في ...  
ان المحضر احوال فيه الى ماورد بإتذار العرض المذكور ومفاده  
اشتراط العارض لصرف المبلغ المودع للمعروض عليهم أن يحكم له  
وحده دون الطاعن بصحة ونفاذ عقد البيع مما مؤداه أن هذا العرض  
والايداع لا ينتج اثره إلا في الوفاء لحساب العارض فقط دون أن يفيد  
منه المشتري الثانى وبالتالي فلا يعتبر ذلك العرض والايداع مبررنا لذمته  
بقيمة الباقي من الثمن . (١)

ويجوز أن يتم العرض بجلسة مرافعة شريطة أن يوجه لمن يملك  
قبول العرض :

●● العرض الحقيقى الذى يتبع الايداع - سواء أكان هذا العرض على  
يد محضر أو أمام المحكمة وقت المرافعة - هو الوسيلة القانونية لإبراء  
ذمة المدين ومن ثم يتعين ان تتوافر فيه الشروط المقررة فى الوفاء  
المبرىء للذمة ومنها أن يتم العرض على صاحب الصفة فى استيفاء  
الحق ، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن  
الطاعن عرض المبلغ المذكور فى الجلسة على محامى المطعون ضده  
فى غياب موكله ، وإذ كان قبول هذا العرض يعتبر من التصرفات  
القانونية التى لا يجوز للمحامى مباشرتها إلا إذا كان مفوضا فيها فى عقد  
الوكالة ، وكان الثابت من سند وكالة محامى المطعون ضده انه غير  
مفوض فى قبول العرض ، فإن هذا العرض يكون قد تم على غير ذى  
صفة فى استيفاء الحق ويكون الايداع المشار اليه بسبب النعى غير  
مسبوق بإجراءات العرض التى يتطلبها القانون مما لا يعتبر وفاء مبررنا  
للذمة . (٢)

ويجوز ان يتم الايداع مباشرة دون عرض فعلى إذا كان هناك أسباب  
لدى المشتري تبرر ذلك :

●● مودى نص المادة ٣٣٨ من القانون المدنى أن للمدين الوفاء بدينه

(١) (نقض ١٩٨٣/٥/٢٤ الطعن أرقام ٩٢٣ و ١٠٤٩ و ١٠٨٠ لسنة ٥١ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٨٣/٣/١ الطعن رقم ١٣٨٦ لسنة ٥١ قضائية)



عن طريق ايداعه مباشرة دون عرضه على الدائن إذا كانت هناك أسباب جدية تبرر ذلك . فمتى كان الحكم قد أقام قضاءه بصحة ايداع الثمن دون أن يسبقه عرض حقيقي على ما قرره من أن البائع أقام دعواه بفسخ عقد البيع قبل رفع المشتري دعواه بصحته ونفاذه . وأن إلزام المشتري بدفع باقى الثمن معلق على التوقيع على العقد النهائى ، وقد إمتنع البائع عن التوقيع عليه ، فلم يكن له حق إستيفاء الثمن حتى يعرضه المشتري عليه . وخلص الحكم من ذلك أن هذين السببين جديان ويبرران هذا الاجراء طبقا للمادة ٣٣٨ من القانون المدنى ، فإن هذا الذى ذكره الحكم فى تقرير قيام المشتري بايداع باقى الثمن مباشرة دون عرضه على البائع هو قول يودى إلى ما إنتهى إليه من إعتبار الإيداع صحيحا . (١)

**ويجوز للمشتري - فى حالة الايداع - أن يشترط عدم صرف الثمن المودع إلا بعد توقيع البائع على عقد البيع النهائى :**

●● الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع يقوم مقام التوقيع أمام الموثق على عقد البيع النهائى ويحل محله فى التسجيل . فإذا كان وفاء باقى الثمن معلق على التوقيع على العقد النهائى ، فإن إشتراط المشتري ألا يصرف للبائع باقى الثمن الذى أودعه خزانة المحكمة إلا بعد صدور حكم نهائى بصحة ونفاذ ذلك العقد هو اشتراط صحيح . (٢)

●● الشرط الذى يجعل العرض والإيداع غير مبرىء للذمة هو ما لا يكون للمدين حق فرضه ، ومن ثم فإن ايداع المطعون ضدهما (المشتريين) باقى الثمن مع إشتراط عدم صرفه للطاعنة (البائعة) إلا بعد التوقيع على العقد النهائى طبقا لنصوص عقد البيع لا يؤثر على صحة العرض والإيداع ويبرىء ذمتها من باقى الثمن ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى بحق إلى أن الشرط الصريح الفاسخ لم يتحقق لعدم تمام الاعذار فإن أمر الفسخ فى هذه الحالة يكون خاضعا لتقدير محكمة الموضوع ، يشترط للقضاء به أن يظل المدين متخلفا عن الوفاء

(١) (نقض ١٩٦٦/١١/١٥ طعن ١٦٢ لسنة ٢٢ ق مع م ١٧ ص ١٦٨٨)

(٢) (الحكم السابق)

حتى صدور الحكم فى الدعوى ، ومتى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب فسخ عقد البيع على أن المطعون ضدهما قاما بالوفاء بباقي الثمن فى الوقت المناسب إذ عرضاه على الطاعنة عرضا حقيقيا وأودعاه وذلك قبل الجلسة الأولى المحددة لنظر دعوى الفسخ ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . (١)

**يجوز للمشتري الاستناد إلى نظرية الحوادث الطارئة ويطلب من القضاء إعطائه مهلة لأداء الثمن أو فوائده :**

● مما لا شك فيه أن العقد شريعة المتعاقدين فهو يلزم عاقيه بما اتفقا عليه متى وقع الاتفاق صحيحا ولا يجوز عندئذ نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين بل ولا يجوز ذلك للقضاء أيضا - ولكن قد نجد بعد انعقاد العقد ظروف استثنائية طارئة تجعل التزام أحد المتعاقدين مرهقا له بحيث يستحيل معها الوفاء بالتزامه ومن ثم أجاز المشرع فيما نص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من القانون المدنى - للقاضى تبعا للظروف وبعد الموازنة والمواءمة بين مصلحة المتعاقدين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول .

● ومن هذه العقود التى يطبق عليها هذا الحكم - عقد البيع - وترتبا على ذلك فإنه إذا وقعت ظروف استثنائية طارئة بعد انعقاد عقد البيع أرهقت المشتري وحالت بينه - بصفة مؤقتة - وبين الوفاء بالثمن أو باقيه أو فوائده جاز له أن يلجأ للقضاء مطالبيا بإعمال نظرية الحوادث الطارئة ذلك بشرط توافر إعمال هذه النظرية .

●● تطبيق حكم المادة ١٤٧/٢ من القانون المدنى على عقود البيع التى يكون فيها الثمن مؤجلا أو مقسطا لا يحول دون اعمال الجزاء المنصوص عليه فيها - وهو رد الالتزام الى الحد المعقول - على الوجه الذى يتطلبه القانون ذلك أن القاضى لا يعمل هذا الجزاء إلا بالنسبة للقسط أو الأقساط التى يثبت له أن أداء المشتري لها قد أصبح بسبب وقوع الحادث الطارئ غير المتوقع مرهقا له بحيث يهدده بخسارة

(١) (نقض ١٩٧٩/١/٢٥ طعن ٥٤٤ لسنة ٤٨ ق مج س ٢٠ ع ١٤ ص ٣٨٥)

فادحة أما باقى الأقساط المستقبلية فإن القاضى لا يعمل فى شأنها هذا الجزاء إذا تبين أن هناك احتمالاً بىزوال أثر ذلك الحادث عند إستحقاقها ويكون شأن الأقساط فى ذلك شأن الأءاءات فى عقود المءة من حيث التأثير بالظروف الطارئة . (١)

●● بىين من نص الفقرة الثانية من المءة ١٤٧ من القانون المءنى أن المشرع فى إطلاقه التعبير بالالتزام التعاقدى لى يخصص نوعاً من الالتزام التعاقدى بعينه بل أورد النص بصيغة عامة تتسع لتطبيق نظرية الظروف الطارئة على جميع العقود التى يفصل بين إبرامها وتنفيذها فترة من الزمن يطرأ خلالها حادث إستثنائى عام غير متوقع يؤدى إلى جعل تنفيذ الالتزام مرهقاً للمءين بما يءاوز حدود التنفيذ المستمر أو الدورى كما تنطبق على العقود الفورية التى يتفق فيها على أجل لاحق لتنفيذ بعض إلتزامات العاقءين وذلك لتحقق حكمة التشريع فى الحالتين وهى إصلاح ما إءتل من التوازن الإقتصادى للعقد فى الفترة ما بين إبرامه وتنفيذه نتيجة للظروف الإستثنائية التى طرأت خلال هذه الفترة وذلك برفع العنت عن المءين تمكينا له من تنفيذ إلتزامه دون إرهاق كبير وهذا الإءلال كما قد يحدث فى الإلتزامات التى تنفذ بصفة دورية أو مستمرة فإنه يحدث أيضاً فى الإلتزامات المؤجلة التنفيذ . ولا يءءح فى تطبيق نظرية الظروف الطارئة على عقود البيع المؤجل فيها الثمن كله أو بعضه أن ارجاء ءفع الثمن إنما قصد به تيسير التنفيذ على المشتري فلا ينبغى أن يضار به البائع ذلك أن الأجل أمر ملحوظ فى التعاقد على الصفة أصلاً لولاه ما تمكن البائع من إبرام العقد بالثمن المتفق عليه فيه فلا يعتبر والحال كذلك تأجيل تنفيذ إلتزام المشتري بءفع الثمن تفضلاً من البائع . (١)

●● إعطاء المشتري المتأخر فى ءفع الثمن أجلاً للوفاء به طبقاً للمءة ٢/١٤٧ من القانون المءنى هو- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -

(١) (نقض ١٩٦٣/١/٣ مع س ١٤ ص ٣٧ )

(٢) (نقض ١٩٦٥/٢/١٨ طعن ٢٤٨ لسنة ٣٠ ق مع س ١٦ ص ١٩١)

من الرخص التي أطلق فيها الشارع لقاضى الموضوع الخيار فى أن يأخذ منها بأحد وجهى الحكم فى القانون حسبما يراه هو من ظروف كل دعوى بغير معقب عليه ، فلا يلزم بتسبيب قضائه بمنح المشتري نظرة الميسرة أو برفض هذا الطلب ، مما لا يقبل معه النعى على الحكم المطعون فيه إقراره للمبررات التي أوردها الحكم المستأنف وعول فى قضائه بالمهلة (١).

---

(١) (نقض ١٩٨١/١/٢ طعن ٤٠٣ لسنة ٤٨ ق مج س ٣٢ ص ١٦٨٢)



## المطلب الثالث

### حبس المشتري للثمن

مادة ٤٥٧ مدنى

#### نصوص القانون :

- مادة ٤٥٧ : ١ ) يكون الثمن مستحق الوفاء فى الوقت الذى يسلم فيه المبيع مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .
- ٢ ) فإذا تعرض أحد للمشتري مستندا إلى حق سابق على المبيع أو آيل من البائع ، أو إذا خيف على المبيع أن ينزع من يد المشتري ، جاز له مالم يمنعه شرط فى العقد أن يحبس الثمن حتى ينقطع التعرض أو يزول الخطر . ومع ذلك يجوز للبائع فى هذه الحالة أن يطالب باستيفاء الثمن على أن يقدم كفيلا .
- ٣ ) ويسرى حكم الفقرة السابقة فى حالة ما إذا كشف المشتري عيبا فى المبيع .

#### آراء الشراح وأحكام القضاء

##### تأصيل حق المشتري فى حبس الثمن :

- من الأصول التى يقوم عليها نظام العقود الملزمة للجانبين إرتباط تنفيذ الإلتزامات المتقابلة فيها على وجه التبادل أو القصاص ، فإذا استحق الوفاء بهذه الإلتزامات فلا يجوز تفريعا على ما تقدم أن يجبر أحد المتعاقدين على تنفيذ ما التزم به قبل قيام المتعاقد الآخر بتنفيذ الإلتزام المقابل وعلى هذا الأساس يتعين أن تنفذ الإلتزامات المتقابلة فى وقت واحد ، ويجوز الاستعانة بإجراءات العرض الحقيقى لمعرفة المتخلف عن الوفاء من المتعاقدين ، فكل من المتعاقدين إزاء ذلك أن يحتبس ما يجب أن يوفى به حتى يودى إليه ما هو مستحق له وهو باعتصامه بهذا الحق أو الدفع إنما يوقف أحكام العقد ، لأكثر ، فالعقد لا يفسخ فى هذه الصورة ولا تنقضى الإلتزامات الناشئة عنه على وجه الإطلاق بل يقتصر الأمر على وقف تنفيذه وهذا هو الفارق الجوهرى بين الفسخ والدفع بعدم تنفيذ العقد .

● وتلك هي القواعد العامة التي نص عليها المشرع في المادتين ١٦١ و ٢٤٦ من القانون المدني ثم أورد تطبيقاً لها في شأن التزام المشتري بالوفاء بالثمن في عقد البيع فيما نص عليه في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٤٥٧ منه .

يجوز للمتمسك بالدفع بعدم التنفيذ أن يتربص حتى تقام عليه دعوى فيتمسك بهذا الدفع أو أن يقيم دعواه - ابتداء - تمسكا بهذا الدفع أو أن يوجه انذارا يضمنه هذا الدفع :

●● خولت المادة ١٦١ من القانون المدني للمتعاقد في العقود الملزمة للجانبين حقا في أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به وهذا الحق - وهو ما اصطلح على تسميته بالدفع بعدم التنفيذ - إن هو إلا الحق في الحبس في نطاق العقود الملزمة للجانبين ... ولئن كان المعتصم بهذا الحق أو الدفع في غير حاجة إلى دعوى يرفعها على المتعاقد الآخر للترخيص له باستعمال هذا الحق بل له أن يتربص حتى ترفع عليه الدعوى من ذلك المتعاقد الآخر بمطالبته إلا أنه ليس في القانون ما يمنعه من رفع دعوى على المتعاقد الآخر بالاستناد إلى حقه هذا إذا ما أنكره عليه هذا المتعاقد أو نازعه في مدى ما يحق له حبسه من التزاماته وأراد هو من ناحية أخرى أن يؤمن نفسه من عواقب ما قد يقع فيه من خطأ في تقدير هذا المدى ذلك ان لكل حق دعوى تحميه عند الاعتداء عليه وتقرره عند المنازعة فيه . (١)

#### الدفع بعدم التنفيذ :

●● وحيث أن الطاعنين ينعيان بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسييب وبيانا لذلك يقولان أنهما تمسكا في دفاعهما بعدم جواز الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع محل النزاع على سند من أن المطعون ضده الأول بصفته لم يوفى بالتزامه بأداء باقى

---

(١) (نقض ١١/١١/١٩٦٥ مع س ١٦ ص ١٠١٨ )  
(و) (نقض ١٩/٣/١٩٨٧ الطعن رقم ١٨١٦ لسنة ٥٣ قضائية )

الثمن ومن ثم لا يجبراً على الوفاء بالتزامهما بنقل الملكية باعتباره مترتباً عليه مما يحق لهما معه الدفع بعدم التنفيذ وهو دفع ليس له شكل معين ولا صيغة معينة يفرغ فيها فإذا ما قضى الحكم له رغم ذلك بطلباته على ما أورده من أنهما لم يتمسكا بهذا الدفع وبأنه لا محل له في الدعوى المطروحة لأن الإلتزام بباقي الثمن لم يحل ميعاد إستحقاقه بعد إذ أنه معلق على تنفيذ الإلتزامهما بالتوقيع على العقد النهائي وتقديم مستندات الملكية فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

... وحيث إن هذا النعى مردود ذلك انه لما كان يشترط لإستعمال الدفع بعدم التنفيذ تطبيقاً لنص المادة ١٦١ من القانون المدني أن يكون الإلتزام الذي يدفع بعدم تنفيذه مستحق الوفاء حالاً فإذا كان العقد يوجب على أحد المتعاقدين أن يبدأ بتنفيذ الإلتزامه قبل المتعاقد الآخر فلا يحق للمتعاقد المكلف بالتنفيذ أولاً أن ينتفع بهذا الدفع ، لما كان ذلك وكان الثابت من عقد البيع مثار النزاع أن الإلتزام المطعون ضده الأول بصفته بسداد ثمن الأطنان المباعة لا يحل أجله إلا بعد قيام الطاعنين بالتوقيع على عقد البيع النهائي وتقديم مستندات الملكية اللازمة للتسجيل أولاً وكان تأجيل دفع الثمن لا يترتب عليه بطلان العقد بل يظل المشتري ملتزماً بأدائه في الميعاد وبالكيفية المتفق عليها بين الطرفين باعتباره قد أستوفى ركن الثمن ومن ثم لا يكون للطاعنين الحق في التمسك بالدفع بعدم تنفيذ الإلتزامهما سالف البيان لعدم الوفاء بالثمن قبل حلول أجله وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس. (١)

يحق للمشتري أن يحبس الثمن أو ما لم يسدده من باقيه إذا قامت لديه أسباب جدية يخشى معها نزع الشيء المبيع منه إن كان قد تسلمه أو عدم تسليمه له إن كان لم يتسلمه :

● يجوز للمشتري أن يمتنع عن الوفاء بالثمن إذا لم يقم البائع بتنفيذ أحد التزاماته الناشئة عن عقد البيع كأن يمتنع عن تسليم الشيء المبيع أو يسلم شيئاً غير ما اتفق عليه أو زالت عنه صفة كانت فيه أو إذا كان قد

(١) (نقض ١٩٩٥/٣/١٥ الطعن رقم ١٣٨٤ لسنة ٦٠ قضائية)



سلم الشيء المبيع ولكنه امتنع عن تسليم مستندات الملكية أو إذا تعرض للمشتري الغير الذي يدعى حقا له على الشيء المبيع أو إذا خشي المشتري لأسباب جدية أن ينزع الشيء المبيع من يده إن كان قد تسلمه أو إذا استبان له أن المبيع غير مملوك للبائع .

●● مفاد نص المادة ٢/٤٥٧ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أجاز للمشتري حبس الثمن إذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشتري يخول له الحق فى ان يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يتهده . وعلم المشتري وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لأنه قد يكون محيطا بالخطر الذى يتهده ويكون فى ذات الوقت معتمدا على البائع لدفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقي فى ذمته من الثمن ، ولم يقصر المشرع فى المادة المذكورة حق المشتري فى حبس الثمن على وقوع تعرض له بالفعل وإنما أجاز له هذا الحق أيضا ولو لم يقع هذا التعرض إذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، وتقدير جدية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشتري من نزع المبيع من تحت يده هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله . (١)

●● حق المشتري فى حبس الثمن وإن ورد فيه نص خاص هو نص المادة ٣٢/٤٥٧ من القانون المدني ليس إلا تطبيقا للدفع بعدم التنفيذ وللحق فى الحبس بوجه عام المنصوص عليهما بالمادة ٢٤٦ منه ومقتضى هذا النص أنه لا يجوز للدائن أن يستعمل الحق فى الحبس إذا كان هو البادى فى عدم تنفيذ التزامه فيمتنع على المشتري استعمال الحق فى حبس الثمن مادام لم يقم من جانبه بما هو ملزم به قانونا وبحكم العقد إذ لا يصح فى هذه الحالة إعتبار البائع مقصرا فى الوفاء

(١) (نقض ١٩٨١/٢/١٠ طعن ٧١١ لسنة ٤٧ قى مع س ٢٢ ص ٤٧٣)

بالتزاماته قبله . (١)

**يحق للمشتري حبس الثمن حتى ولو كانت أسباب خشيته لا يد للبايع فيها :**

● وقد أجاز المشرع للمشتري في المادة ٤٥٧ من القانون المدني الحق في حبس الثمن إذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده ومفاد هذا النص أن مجرد قيام هذا السبب ، ولو لم يكن للبايع يد فيه يخول للمشتري الحق في أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ، ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده ، وتقدير جدية السبب الذى يولد الخشية في نفس المشتري من نزع المبيع من تحت يده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع ، ولا رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض .

**غير انه لايجوز للمشتري أن يحبس الثمن أو باقيه أو فوائده إذا أقيمت دعوى شفعة :**

●● تخول المادة ٣٣١ من القانون المدني القديم للمشتري حبس ثمن المبيع إذا ما ظهر له سبب يخشى منه نزع ملكية ما اشتراه ولو صح القول بأن دعوى الشفعة لا تهدد حق المشتري المشفوع منه لأن حقه في استرداد ما دفعه من الثمن إلى البائع له مضمون قبل الشفيع مما لا يجيز له حبس الثمن ، فإن هذا القول لا يصدق على المشتري الثانى للعقار الذى لم يختصم في دعوى الشفعة إذ يكون في هذه الحالة مقطوع الصلة بالشفيع ولا يحق له الرجوع عليه بما عسى أن يكون قد دفعه إلى البائع له وبالتالي يستهدف حقه للضياع بعد أن يكون العقار المشفوع فيه قد نزلت ملكيته منه وعلى ذلك يجوز لهذا المشتري الثانى حبس الثمن حتى يفصل في دعوى الشفعة . (٢)

(١) (نقض ١٩٨١/٥/٤ طعن ١٢٢٩ لسنة ٤٧ ق مج س ٢٢ ص ١٢٦٦)

(٢) (نقض ١٩٥٨/٤/٤ مج س ٨ ص ٣٥٢)

**ويشترط لتمسك المشتري بحق حبس الثمن أن يكون حسن النية غير متعسف أو متعنت :**

● يجب على المشتري ألا يسئ استعمال حقه في حبس الثمن ، إذ لا يباح له أن يتمسك به ليمتنع عن تنفيذ التزامه إذا كان ما لم ينفذ من التزام البائع ضئيلاً لدرجة لا تبرر اتخاذ هذا الموقف من جانب المشتري وإنما يكفي في هذه الحالة انقاص التزامه في الحدود العادلة التي تتناسب مع ما لم ينفذه البائع .

●● يشترط لقصر حق المشتري في الحبس على جزء من الثمن يتناسب مع الخطر الذي يتهده ، أن يكون عالماً وقت استعمال حق الحبس بمقدار هذا الخطر ، وإذ يتبين من الحكم الابتدائي - الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه - أنه رفض حق الطاعنين في حبس باقى ثمن الأرض المبيعة ، إستناداً إلى مجرد القول بأن وجود قيد تسجيل تنبيه نزع ملكية على الأرض وفاء لمبلغ ٦٩٨٦,٢٦٥ جنيهاً لا يكفي كمبرر لحبس كل الباقي من الثمن وقدره ٢٤٤٩٥ جنيهاً ، ودون أن يستظهر الحكم على الطاعنين بمقدار هذا الدين في الوقت الذي استعملوا فيه حقهم في الحبس ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسبيب . (١)

**إذا انطوى عقد البيع على شرط فاسخ في حالة عدم إلتزام المشتري بسداد الثمن فإن ذلك لا يحول دون حقه في حبس الثمن إذا توافرت دواعيه :**

●● لا يحول دون استعمال المشتري لحق حبس الثمن تضمين العقد الفاسخ جزاء عدم وفاء المشتري بالثمن في الميعاد المتفق عليه ، ذلك أن هذا الشرط لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق ، فإن كان من حق المشتري قانوناً أن يحبس الثمن عن البائع فلا عمل للشرط الفاسخ ولو كان صريحاً . (٢)

(١) (نقض ١٩٧٩/٥/٣١ الطعن رقم ٤٩ لسنة ٤٦ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٨٢/١١/١٨ طعن ٧٠٩ لسنة ٤٨ ق مع م ٣٣ ص ١٣٤)

●● انه ولئن كان تقدير كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها ونفى التقصير عن طالب الفسخ أو إثباته هو من شأن محكمة الموضوع إلا أن الشرط الفاسخ المقرر جزاء عدم وفاء المشتري في الميعاد المتفق عليه لا يتحقق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق ، أما إذا كان من حق المشتري قانونا أن يحبس الثمن عن البائع فلا عمل للشرط الفاسخ ولو كان صريحا (١).

●● وأنه وإن كان الاتفاق على أن يكون عقد البيع مفسوخا من تلقاء نفسه دون تنبيه أو إنذار عند تخلف المشتري عن سداد أى قسط باقى الثمن فى ميعاده من شأنه أن يسلب القاضى سلطة تقدير فى صدد الفسخ إلا أن ذلك منوط بتحقيق المحكمة من توافر شروط الفسخ الاتفاقى وموجبا إعماله ذلك أن للقاضى الرقابة التامة للتثبت من إنطباق الشروط على عبارة العقد ، كما أن له عند التحقيق من قيامه مراقبة الظروف الخارجية التى تحول دون اعماله ، فإن تبين له أن الدائن هو الذى تسبب بخطئه فى عدم تنفيذ المدين لالتزامه أو كان إمتناع المدين عن الوفاء مشروعا وجب عليه أن يتجاوز عن شرط الفسخ الاتفاقى إذ أن الشرط الفاسخ جزاء على عدم وفاء المشتري بالثمن فى الميعاد المتفق عليه لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق ، أما إذا كان من حق المشتري قانونا أن يحبس الثمن عن البائع فلا عمل للشرط الفاسخ ولو كان صريحا (٢).

يجوز تنازل المشتري عن حقوق الحبس صراحة أو ضمنا :

● يسقط حق المشتري فى حبس الثمن فى الأحوال الآتية :

أولا : إذا نزل عنه فى العقد . فلو تعهد بدفع الثمن رغم التعرض أو رغم وجود ما يخشى منه أن يؤدى إلى نزع المبيع من يده ، لم يكن له بعد ذلك أن يمتنع عن دفع الثمن ، كما لو إشتري عقارا مرهونا وتعهد بدفع الثمن رغم وجود الرهن .

(١) (نقض ١٩٩٤/٧/٣ الطعن رقم ٧٣٨٥ لسنة ٦٣ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٩٤/١٢/٢٥ الطعن رقم ٢٧٨٤ لسنة ٦٠ قضائية )

ثانيا : إذا أسقط المشتري حقه فى الرجوع على البائع بسبب التعرض أو الاستحقاق أو العيب ، وذلك لعدم توافر العلة فى الحبس فى هذه الحالة .

ثالثا : وينتهى الحق فى الحبس إذا زال خطر الاستحقاق ، أو قطع البائع التعرض ، أو أزال البائع آثار العيب بإصلاحه مثلا .

رابعا : وقد نص القانون على حالة يسقط فيها حق المشتري فى حبس الثمن ، إذا قدم له البائع كفيلًا يضمن له ما عسى أن يترتب على ضمان التعرض له أو الاستحقاق أو العيب من تعويض . ويصح أن يقدم البائع بدلا من الكفيل أى تأمين عيني كاف ، سواء قدم هو هذا التأمين أو قدمه غيره (كفالة عينية) ، وذلك طبقا لنص المادة ٧٧٤ التى تقرر أنه " إذا التزم المدين بتقديم كفيل ، وجب عليه أن يقدم شخصا موسرا ومقيما فى مصر ، وله أن يقدم عوضا عن الكفيل تأمينا عينيا كافيا .

ويلاحظ أن تقديم البائع كفالة لإسقاط حق المشتري فى حبس الثمن يعتبر رخصة له ، ولا يمكن للمشتري إلزامه به . فالبائع حرقى أن يقدم الكفالة ليقبض الثمن أو لا يقدمها فيترك الثمن فى يد المشتري .(١)

●● تخلف الطاعن عن الوفاء بباقي الثمن بغير حق يجعله مخرلا بالتزاماته قبل البائع وليس له الحق فى حبس باقى الثمن لأنه توافر لديه علمه بالمبيع وسند ملكية البائع عند تحرير العقد فضلا عن انه تنازل عن حقه فى حبس الثمن بموجب الاتفاق فى العقد وإذ كان ما استخلصته المحكمة فى هذا الخصوص استخلاصا سائغا يودى إلى النتيجة التى انتهى إليها فإن النعى على الحكم المطعون فيه - الذى قضى بفسخ العقد - بهذه الأسباب يكون على غير أساس . (٢)

---

(١) ( الوجيز فى عقد البيع للدكتور عبدالمنعم الهراوى ص ٢٩٧ )

(٢) ( نقض ١٩٨٠/٣/٢٥ مع م ٣٠ ص ٨٨٨ )

## **المبحث الثانى**

### **جزاء الاخلال بالوفاء بالثمن**

**المطلب الأول : حبس المبيع**

**المطلب الثانى : فسخ المبيع**



## المطلب الأول : حبس المبيع

- أولا : متى يحق للبائع حبس المبيع
- ثانيا : آثار حبس الشيء المبيع
- ثالثا : انقضاء حق الحبس





## أولا : متى يحق للبائع حبس المبيع مادة ٤٥٩ مدنى

### نصوص القانون :

مادة ٤٥٩ : ١ ) إذا كان الثمن كله أو بعضه مستحق الدفع فى الحال فللبائع أن يحبس المبيع حتى يستوفى ما هو مستحق له ولو قدم المشتري رهنا أو كفالة . هذا ما لم يمنح البائع المشتري أجلا بعد البيع .

٢ ) وكذلك يجوز للبائع أن يحبس المبيع ولو لم يحل الأجل المشترط لدفع الثمن إذا سقط حق المشتري فى الأجل طبقا لأحكام المادة ٢٧٣ .

### النصوص العربية المقابلة :

- القانون الليبى : مادة ٤٤٨
- القانون السورى : مادة ٤٢٧
- القانون اللبنانى : مادة ٤٠٧
- القانون الكويتى : مادة ٥٠٣
- القانون العراقى : مادة ٥٧٧
- القانون الأردنى : مادة ٥٢٣
- القانون المغربى : مادة ٢٩١

### الأعمال التحضيرية :

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٤٥٩ ما

يلى :

١- بعد أن تقرر التزام المشتري بدفع الثمن ، عرض المشروع للجزاء المترتب على هذا الإلتزام . فللبائع وسائل ثلاث لضمان حقه ، هى حبس المبيع والمطالبة بالتنفيذ والمطالبة بالفسخ . وليس فى كل ذلك إلا تطبيق للقواعد العامة ، ولكن روى من المفيد التبسط فى هذه الأحكام لأهميتها العملية .

٢- أما الحق في حبس المبيع فقد قررته المادة ... من المشروع تطبيقاً لقاعدتي الحق في الحبس والدفع بعدم تنفيذ العقد . فإذا كان الثمن كله أو بعضه يستحق الدفع ولم يدفع ، جاز للبائع أن يحبس المبيع حتى يستوفي ما هو مستحق له ، ولا يسقط حقه في الحبس إلا أن يقدم له المشتري رهناً أو كفالة ، لأن البائع يطلب حقاً واجب الوفاء في الحال أما إذا منح البائع للمشتري أجلاً جديداً للدفع ولم يتحفظ سقط حقه في الحبس .

وقد يكون الثمن مؤجلاً ، ولكن يسقط الأجل طبقاً للمادة ... من المشروع ، والأجل يسقط (أ) إذا كان المشتري معسراً ، (ب) أو كان قد أضعف بفعله إلى حد كبير ما أعطى للدائن من تأمين خاص حتى لو كان هذا التأمين قد أعطى بعقد لاحق أو بمقتضى القانون (مالم يؤثر الدائن أن يطالب بتكملة التأمين) ، أما إذا كان إضعاف التأمين يرجع إلى سبب لا دخل لإرادة المدين فيه فإن الأجل يسقط مالم يتوق هذا السقوط بأن يقدم للدائن ما يكمل التأمين ، (ج) أو كان المشتري لم يقدم ما وعد في البيع بتقديمه من التأمينات . ففي هذه الأحوال جميعها يسقط الأجل ويحل الثمن ، فإذا لم يدفعه المشتري كان للبائع حبس المبيع .

فإذا استعمل البائع حقه في الحبس أجريت الأحكام العامة المتعلقة بهذا الحق ، ومنها أنه لا يجوز للمشتري أن يستولى على المبيع دون إذن البائع ، فإن أذن له في ذلك ، وسلم المبيع طوعاً ، سقط حقه في الحبس ، وليس له أن يسترد المبيع إلا من طريق فسخ البيع . وإن لم يأذن ، واستولى المشتري على المبيع رغماً من ذلك ، جاز للبائع أن يسترد المبيع في خلال ثلاثين يوماً من الوقت الذي علم فيه بخروجه من حيازته (م ٣٣٣ من المشروع) ، أما ثمرات المبيع وقت الحبس فهي للمشتري من وقت استحقاق الثمن ، وعليه فوائد الثمن طبقاً لما سبق ذكره من الأحكام .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

تأصيل حق البائع في حبس المبيع :

● حق البائع في حبس المبيع يستند ابتداءً إلى القواعد العامة والتي تعطى الحق لكل من التزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به طالما أن الدائن بهذا الشيء لم يقم بالوفاء بالتزام مترتب عليه ومرتب به . وذلك

ما قرره الفقرة الأولى من المادة ٢٤٦ من القانون المدنى فى النظرية العامة للإلتزامات .

● ثم جاءت المادة ٤٥٩ مدنى وأعملت تطبيقا لهذه القواعد العامة على عقد البيع وذلك بإعطاء البائع حق حبس الشئ المبيع إذا كان الثمن كله أو بعضه مستحق الأداء ولم يقم المشتري بالوفاء أو كان الثمن مؤجلا وسقط حق المشتري فى الأجل حتى ولو قدم الأخير ضمانا لتنفيذ إلتزامه بالوفاء بالثمن - والجزئية الأخيرة تنطوى - بشأن عقد البيع - على خروج عن القواعد العامة .

متى يحق للبائع حبس المبيع :

● يحق للبائع أن يحبس الشئ المبيع عن المشتري حتى يستوفى الثمن منه فى الحالتين التاليتين :

الحالة الأولى :

● إذا كان الثمن مستحق الأداء ولم يكن البائع قد سلم الشئ المبيع إلى المشتري كما إذا لم يحدد وقت للوفاء بالثمن وعندئذ يكون الثمن مستحق الأداء فور إبرام عقد البيع ، أو حالة ما إذا تحدد وقت لتسليم الشئ المبيع دون أن يحدد وقت بالعقد للوفاء بالثمن فحينئذ يكون الثمن مستحق الأداء فى موعد تسليم الشئ المبيع ، أو حالة ما إذا تحدد وقت للوفاء بالثمن سابق على موعد تسليم المبيع فإذا تأخر المشتري عن الوفاء بالثمن حتى موعد تسليم الشئ المبيع حق للبائع أن يحبس الشئ المبيع عنه .

● وإذا كان البيع متضمنا أديات متلاحقة أى تسليم لدفعات متعددة فى مواعيد مختلفة فإن عدم دفع المشتري مقابل أداء منها يخول البائع الحق فى أن يحبس عنه تسليم الأديات اللاحقة وذلك إذا انصرفت نية المتبايعين إلى عدم تجزئة عقد البيع ، أما إذا اعتبر كل أداء تنفيذا لعقد بيع مستقل كان للمشتري أن يطالب بالأداء التالى ولا يكون للبائع أن يحبسه عنه بدعوى عدم الوفاء بالثمن . (١)

---

(١) ( الوجيز فى عقد البيع للدكتور عبدالمنعم الهراوى ص ٢٧٤ )

### الحالة الثانية :

- إذا كان وقت تسليم الشيء المبيع قد حان بينما - ووفقا لما اتفق عليه المتبايعان - كان الثمن مؤجلا إلى وقت لاحق على تسليم المبيع ولكن حدث وقبل التسليم أن سقط الأجل المحدد للوفاء بالثمن فهنا يحق للبائع أن يحبس الشيء المبيع عن المشتري حتى ولو قدم كفالة أو تأمينا .
- ويسقط حق المشتري في الأجل متى تحققت حالة من حالتين نص عليهما في المادة ٢٧٣ من القانون المدني وهما :

(الأولى) حالة إشهار الإفلاس أو الإعسار ، فإذا أشهر إعسار المدين سقط حقه في الأجل بحكم القانون ، مالم تقض المحكمة بالإبقاء على هذا الأجل ، وفقا للأحكام المقررة في هذا الشأن ، ويراعى كذلك، أن للمدين بعد إنتهاء حالة الإعسار أن يطلب إعادة الديون التي كانت قد حلت بسبب إشهار الإعسار ، ولم يتم الوفاء بها ، إلى أجلها السابق، متى كان قد أدى جميع ما حل من أقساطها .

(الثانية) حالة إضعاف التأمينات الخاصة التي تنشأ لضمان الوفاء بالدين ، وينصرف حكم النص إلى تأمين خاص ، ولو كان قد أنشئ بمقتضى عقد لاحق لنشوء الدين (كرهن رسمي إضافي رتب فيما بعد) أو بمقتضى نص في القانون (كحق امتياز) أو بمقتضى حكم من القضاء (كحق الاختصاص) أما إضعاف الضمان العام ، وهو ما يتناول أموال المدين في جملتها ، فلا يكفي بمجرد سقوط الأجل ، بيد أنه ينبغي التفريق بين فرضين ، فيما يتعلق بإضعاف التأمينات الخاصة : فإذا كان إضعاف هذه التأمينات قد حدث بفعل المدين ، فللدائن الخيار بين إستيفاء الدين فور الوقت وبين المطالبة بتأمين إضافي ، فثمة إلتزام تخييرى تثبت رخصة الخيار فيه للدائن ، أما إذا كان إضعافها يرجع إلى سبب لا دخل لإرادة المدين فيه ، فيسقط الأجل أيضا ، ولكن للمدين أن يتوقى هذا السقوط بأن يقدم للدائن تأمينا إضافيا ، فثمة إلتزام بدلى يوكل أمر الإبدال فيه إلى المدين .

- ويتعين أن يسقط الأجل فعلا للقول بثبوت حق البائع في حبس المبيع إذ لا تكفى مجرد خشية البائع أن يكون المشتري معسر عند حلول الأجل

أما إذا كان البائع قد منح المشتري أجلا وهو يجهل انه معسر أو مفلس فإن الأجل يمكن اسقاطه في هذه الحالة ليس تأسيسا على حكم المادة ٢٤٦ أو ٤٥٩ من القانون المدنى وإنما رجوعا إلى أحكام الغلط فى التعاقد .

●● المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير جدية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشتري من نزع الملكية من تحت يده ، وكذا تقدير كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها ونفى التقصير عن طالب الفسخ أو إثباته ، تعتبر من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله ، وكان الشرط الفاسخ المقرر جزاء على عدم وفاء المشتري بالثمن فى الميعاد المتفق عليه لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق . (١)

الشرط الصريح الفاسخ لا يمنع من التمسك بحق البائع فى حبس المبيع :

●● الشرط الفاسخ المقرر جزاء على عدم وفاء المشتري بالثمن فى الميعاد المتفق عليه لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق فإن كان من حق المشتري قانونا أن يحبس الثمن عن البائع فلا عمل للشرط الفاسخ ولو كان صريحا ، ولما كان إلتزام المشتري بدفع الثمن فى عقد البيع يقابله إلتزام البائع بنقل الملكية إلى المشتري ، فإذا وجدت أسباب جدية يخشى معها ألا يقوم البائع بتنفيذ إلتزامه كأن يكون غير مالك للعقار المبيع فإن من حق المشتري أن يوقف إلتزامه بدفع الثمن حتى يقوم البائع من جهته بتنفيذ إلتزامه ، ولما كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بحقه فى حبس باقى الثمن نظرا لأن المطعون ضده لم ينفذ إلتزامه بتسهيل نقل ملكية المبيع إليه إذ إمتنع عن تسجيل عقد مشتراه من المالكين الأصليين أو تسليم هذا العقد إليه الأمر الذى يستحيل معه نقل الملكية بإسمه مما يتهدد به بغير المبيع من

---

(١) (نقض ١٩٩٠/١١/١٥ الطعن رقم ٢٢٧١ لسنة ٥٨ قضائية)

تحت يده إذا تصرف فيه ملاكـه الأصليون أو المطعون ضده إلى الغير  
بعقد مسجل . (١)

يحق للمشتري الذي سبق وأن تسلم العين المبيعة حبسها عن  
البائع لها - في حالة فسخ عقد البيع - حتى يسترد مستحقاته من ثمن  
سبق دفعه وما قضى له به :

●● وإن كان للمشتري حق حبس العين المحكوم بفسخ البيع الصادر له  
عنها حتى يوفى إليه الثمن السابق له دفعه تأسيساً على أن التزامه بتسليم  
العين بعد الحكم بفسخ البيع يقابله التزام برد ما دفعه إليه من الثمن فما  
دام هذا الأخير لم يحم بالتزامه بالرد كان له أن يمتنع عن التسليم وإن  
يحبس العين ، لكن ذلك لا يترتب عليه الحق في تملك المشتري ثمار  
المبيع بعد أن أصبحت من حق مالك العين بحكم الفسخ ، ولا يحول دون  
رد هذه الثمار لمالك العين ثبوت الحق له في حبسها لأن هذا الحق إنما  
قرر له ضماناً لوفاء البائع بما قضى عليه بدفعه إليه نتيجة فسخ البيع  
وليس من شأن هذا الحق تملك المشتري ثمار العين المبيعة بل يجب  
عليه تقديم حساب عنها للمالك . (٢)

---

(١) (نقض ١٩٧٨/١٢/٢٠ للطعن رقم ٤٦٩ لسنة ٤٥ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٥١/١/١٤ مجموعة القواعد في ٢٥ علماً بند ١٥٢ ص ٨٥٧)

## ثانيا : آثار حبس الشيء المبيع

### حقوق البائع الحابس للشيء المبيع :

- إذا توافرت شروط استعمال حق البائع فى حبس الشيء المبيع أصبح من حقه حبسه عن مشتريه وبقي تحت يده إلى أن يستوفى الثمن أو باقيه ويكون له هذا الحق فى مواجهة المشتري أو ورثته أو الغير .
- وإذا استطاع المشتري أن يأخذ الشيء المبيع دون إذنه جاز للبائع أن يطلب استرداده منه إذا أقام دعوى بإسترداده خلال ثلاثين يوما من علمه بخروج الشيء المبيع خفية عنه وقبل إنقضاء سنة من خروجه كما يجوز للبائع أن يسترده من أى شخص يأخذه منه .

### الواجبات المفروضة على البائع الحابس :

- يلتزم البائع الحابس أن يحافظ على العين المبيعة وعليه أن يبذل فى حفظها وصيانتها ما يبذله الشخص المعتاد فإن هو قصر عن بذل العناية تحققت مسئوليته وأصبح ملزما بالتعويض .
- وإذا ما بذل البائع الحابس العناية الواجبة فى حفظ الشيء المبيع وصيانتها فإنه وعلى خلاف القواعد العامة إذا هلك الشيء المبيع بالرغم من ذلك كان الهلاك على المشتري إعمالا لنص المادة ٤٦٠ من القانون المدنى بالرغم من أن تبعة الهلاك تكون على البائع قبل تسليم الشيء المبيع إلى المشتري .
- وإذا كان الشيء المبيع قد أخذه المشتري خفية عن البائع الحابس له فهلك فى يد المشتري قبل أن يسترده البائع كان الهلاك على المشتري من باب أولى مادام أنه يهلك على المشتري حتى ولو كان فى يد البائع، ويجب على المشتري الوفاء بالثمن بالرغم من هلاك المبيع فى يده .
- وإذا كانت العين المحبوسة معرضة للهلاك أو التلف فللحابس أن يحصل على إذن من القضاء فى بيعها وفقا للأحكام المنصوص عليها فى المادة ١١١٩ من القانون المدنى شأنه فى ذلك شأن الدائن المرتهن رهن حيازة .
- وعلى خلاف القواعد المقررة فى الرهن الحيازى فليس للحابس أن يستولى على الثمار ويخصم قيمتها من الدين بل عليه أن يحبسها أيضا،



إذا ما خشي عليها من التلف وقام ببيعها فعليه ان يحبس الثمن ولايقوم بخصمه من الدين ، ثم عليه وأيضا ان يقدم حسابا عن غلة العين المحبوسة .

●● وإن كان للمشتري حق حبس العين المحكوم بفسخ البيع الصادر له عنها حتى يوفى إليه الثمن السابق له دفعه تأسيسا على أن التزامه بتسليم العين بعد الحكم بفسخ البيع يقابله التزام البائع برد ما دفعه إليه من الثمن فما دام هذا الأخير لم يَقم بالتزامه بالرد كان له أن يمتنع عن التسليم وأن يحبس العين ، لكن ذلك لا يترتب عليه الحق في تملك المشتري ثمار المبيع بعد أن أصبحت من حق مالك العين بحكم الفسخ ، ولايحول دون رد هذه الثمار لمالك العين ثبوت الحق له في حبسها لأن هذا الحق إنما قرر له ضمانا لوفاء البائع بما قضى عليه بدفعه إليه نتيجة فسخ البيع وليس من شأن هذا الحق تملك المشتري ثمار العين المبيعة بل يجب عليه تقديم حساب عنها للمالك . (١)

---

(١) (نقض ١٩٥١/١/١٤ مجموعة القواعد في ٢٥ عاما بند ١٥٢ ص ٨٥٧)

### ثالثا : انقضاء حق الحبس

ينقضى حق البائع فى حبس المبيع بزوال سبب الحبس :

● ينقضى حق البائع فى حبس الشئ المبيع اذا ما استوفى البائع الثمن والفوائد ، وحق الحبس لا يتجزأ ومن ثم اذا سدد المشتري الثمن دون الفوائد كان للبائع ان يستمر فى حبس الشئ المبيع حتى يستوفى الفوائد وبشرط الا يكون متعسفا فى استعماله لحقه هذا كان يكون الجزء الباقي من الثمن او الفوائد ضئيلا للغاية لا يتناسب مع قيمة الشئ المبيع المحبوس .

وينقضى حق البائع فى حبس المبيع بالنزول عن حقه فى الحبس :

●● فى العقود الملزمة للجانبين وعلى ما تقضى به المادة ١٦١ من القانون المدنى اذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء ، جاز لكل من المتعاقدين ان يمتنع عن تنفيذ التزامه اذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به ، وقد اجاز المشرع تطبيقا لهذا الاصل فى الفقرة الثانية من المادة ٤٥٧ للمشتري مالم يمنعه شرط فى العقد ان يحبس الثمن اذا خيف على المبيع ان ينزع من يده ، ومقتضى ذلك ان قيام هذا السبب لدى المشتري يخول له الحق فى ان يحبس مالم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده ، وذلك مالم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله ، فعلم المشتري وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفي بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لأنه قد يكون محيطا بالخطر الذى يهدده ويكون فى نفس الوقت معتمدا على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقي فى ذمته من الثمن مادام لم يشترط ساقط الخيار (١).

ويجوز للبائع النزول عن حقه فى الحبس صراحة او ضمنا بعد ان

يثبت له هذا الحق :

● إذا سلم البائع للمشتري المبيع اختيارا بعد ثبوت حقه فى حبسه ، عد

---

(١) (نقض ١٠/١٢/١٩٧٥ مج ٢١ ص ١٦٠٦)

هذا نزولا عن حقه في حبس المبيع ، فلا يستطيع بعد ذلك أن يسترده من المشتري ، وإنما يستطيع في هذه الحالة ان يطلب فسخ البيع لعدم وفاء المشتري بالثمن ، فاذا قضى له بالفسخ أمكنه عند ذلك استرداد المبيع ، وإذا ثبت للبائع حق حبس المبيع لعدم استيفاء الثمن المستحق ، ولكن البائع منح بعد ذلك باختياره للمشتري أجلا لدفع الثمن ، فان هذا يستخلص منه نزول ضمنى من البائع عن حقه في حبس المبيع ، فيجوز للمشتري في هذه الحالة مع انتفاعه بالأجل الذى منحه إياه البائع أن يطلب بتسليم المبيع بعد أن نزل هذا عن حقه في حبسه (١).

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٨١٠ )

## المطلب الثانى : فسخ البيع

- أولا : الفسخ القضائى
- ثانيا : الفسخ الاتفاقى
- ثالثا : حكم خاص بفسخ بيع المنقول



## أولا : الفسخ القضائي المادتان ١٥٧ و ١٦٠ مدني

### نصوص القانون

مادة ١٥٧ : ١ ) في العقود الملزمة للجانبين ، إذا لم يوف احد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد اذاره المدين ان يطالب بتنفيذ العقد او بفسخه مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتض .  
٢ ) ويجوز للقاضي ان يمنح المدين أجلا اذا اقتضت الظروف ذلك ، كما يجوز له ان يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة الى الالتزام في جملته .

مادة ١٦٠ : إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد ، فاذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض .

### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبي : المادتان ١٥٩ و ١٦٢  
القانون السوري : المادتان ١٥٨ و ١٦١  
القانون اللبناني : المادتان ٢٤٠ و ٢٤١  
القانون الكويتي : المادتان ٢٠٩ و ٢١١  
القانون العراقي : المادتان ١٧٧ و ١٨٠  
القانون الاردني : المادتان ٢٤٦ و ٢٤٨

### الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادتين ١٥٧ و ١٦٠ مدني بشأن الفسخ القضائي وأثره ما يلي :  
١ ) يفترض الفسخ وجود عقد ملزم للجانبين ، يتخلف فيه احد العاقدين عن الوفاء بالتزامه فيطلب الآخر فسخه ، ليقال بذلك من تنفيذ ما التزم به ، ويقع الفسخ بناء على حكم يقضي به او بتراضي العاقدين أو بحكم القانون ، وبذلك يكون الفسخ قضائيا ، أو إتفاقيا ، أو قانونيا على حسب الاحوال .

٢ ) ففي حالة الفسخ القضائي يتخلف احد العاقدين عن الوفاء بالتزامه رغم أن الوفاء لا يزال ممكنا ، ويكون العاقد الآخر بالخيار بين المطالبة بتنفيذ العقد وبين طلب الفسخ ، على ان يكون قد اعذر المدين من قبل ، فاذا اختار الدائن تنفيذ العقد وطلبه ، وهو يدخل في حدود الامكان ، كما هو حكم الفرض ، تعين أن يستجيب القاضى لهذا الطلب ، وجاز له ان يحكم بالتعويض اذا اقتضى الحال ذلك ، اما اذا اختار الفسخ فلا يجبر القاضى على اجابته اليه ، بل يجوز له ان ينظر المدين الى ميسرة اذا طلب النظرة ، مع الزامه بالتعويض عند الاقتضاء ، بل ويجوز له ان يقضى بذلك من تلقاء نفسه ، وله كذلك ، ولو كان التنفيذ جزئيا أن يقتصر على تعويض الدائن عما تخلف المدين عن تنفيذه ، اذا كان ما تم تنفيذه هو الجزء الاهم في الالتزام ، على ان للقاضى ان يجيب الدائن الى طلبه ويقضى بفسخ العقد ، مع الزام المدين بالتعويض دائما ، ان كان ثمة محل لذلك ، ولا يكون التعاقد ذاته ، في حالة الفسخ اساسا للالزام بالتعويض ، اذ هو ينعدم انعداماً يستند اثره بفعل الفسخ ، وانما يكون مصدر الالتزام في هذه الحالة ، خطأ المدين أو تقصيره ، على ان القاضى لا يحكم بالفسخ الا بتوافر شروط ثلاثة :

أولها أن يظل تنفيذ العقد ممكنا والثاني ان يطلب الدائن فسخ العقد، دون تنفيذه ، والثالث أن يبقى المدين على تخلفه فيكون من ذلك مبرر للقضاء بالفسخ فاذا اجتمعت هذه الشروط تحقق بذلك ما ينسب الى المدين من خطأ أو تقصير .

### آراء الشراح وأحكام القضاء

إذا لم يقم المشتري بالوفاء بالثمن فيحق للبائع فضلا عن أحقيته في حبس الشيء المبيع ان يطلب فسخ البيع وعندئذ تطبق القواعد العامة في الفسخ :

● لم يورد المشرع قواعد خاصة تتناول فسخ عقد البيع في حالة ما اذا لم يوفى المشتري بالتزامه بإداء الثمن أو باقيه أو فوائده وذلك اكتفاء بتطبيق القواعد العامة في النظرية العام للالتزامات في هذا الشأن .

● وما تنص عليه المادة ١٥٧ من القانون المدنى من تخويل كل من المتعاقدين الحق في المطالبة بفسخ العقد إذا لم يوف المتعاقد الآخر

بالتزامه هو من النصوص المكملّة لارادة المتعاقدين ولذلك فإن هذا الحق يكون ثابتا لكل من البائع والمشتري بنص القانون ويعتبر عقد البيع متضمنا له حتى ولو لم يسطر هذا الحق في صلب عقد البيع .

● ويجوز ان يشترط المشتري في عقد البيع ألا يكون للبائع حق الفسخ وليس له إلا حق التنفيذ ، على أن تنازل البائع عن حق الفسخ على هذا النحو يجب ان يكون واضحا وان يفسر تفسيراً ضيقاً شأن كل تنازل عن الحق ، فإذا اشترط الفسخ عند عدم دفع المشتري للقسط الأول من الثمن لم يجز أن يستخلص من هذا انه قد نزل عن حقه في الفسخ عند تأخر المشتري في دفع الأقساط الباقية ، وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان عقد البيع مذكوراً فيه أن البائع قد اشترط لمصلحة نفسه ان عدم دفع القسط الأول يجعل البيع لاغياً ، ورأت محكمة الموضوع أن هذا الشرط ليس معناه أن القسط الأول إذا دفع ولم تدفع الأقساط الباقية يكون البائع محروماً مما يخوله له القانون من طلب فسخ البيع عند عدم دفع المتأخر من الثمن ، بل إن هذا الحق ثابت له بنص القانون وبقاؤه من غير أي اشتراط في العقد بخصوصه ، فإن تفسيرها هذا للشرط لا يصح الطعن عليه بأنه مخالف للعقد الذي هو قانون المتعاقدين ، لأنه تفسير يحتمله العقد ولا غبار عليه قانوناً ، ولكن كان يصح هذا الطعن لو أن العقد كان مذكوراً فيه بصفة صريحة ان البائع لا يكون له حق طلب الفسخ إذا تأخر دفع ما بعد القسط الأول بل يكون له فقط حق تقاضي المتأخر مضموناً بماله من امتياز على العقار المبيع . (١)

●● لئن كان للبائع أن يطلب فسخ العقد إذا لم ينفذ المشتري التزامه ، بوفاء باقي الثمن عملاً بنص المادة ١/١٥٧ من القانون المدني ، إلا انه وفقاً للقواعد العامة يسقط حقه في طلب الفسخ إذا تنازل عنه صراحة او ضمناً . (٢)

●● انه اذا تضمن العقد شرطاً صريحاً فاسخاً فإنه يلزم حتى يفسخ العقد بقوته أن يثبت قيامه وعدم العدول عن إعماله وتحقيق الشرط

(١) ( الوسيط للدكتور عبد الرزاق المنهوري الجزء الرابع هامش ص ٨٢٠ وما بعدها )

(٢) ( نقض ١٩٧٥/٥/٢٥ مج ٢٦ ص ١٠٢٧ )



الموجب لسريانه ، فإن كان وقوع الفسخ مرتبطا بالتأخير في سداد قسط من الثمن في الموعد المحدد له وتبين أن البائع أسقط حقه في استعمال الشرط الفاسخ المقرر لصالحه عند التأخير في سداد أقساط الثمن في مواعيدها بقبوله السداد بعد تلك المواعيد أو بطريقة تتعارض مع إرادة فاسخ العقد منبنا بذلك عن تنازله عن أعمال الشرط الصريح الفاسخ فإن تمسكه بهذا الشرط من بعد ذلك لا يكون مقبولا ، ولا يبقى له - عند التأخير في سداد ما تبقى من أقساط الثمن - سوى التمسك بالفسخ القضائي طبقا للمادة ١٥٧ من القانون المدني وفي هذه الحالة يكون أمر الفسخ خاضعا لتقدير محكمة الموضوع ويشترط للقضاء به أن يظل المشتري متخلفا عن الوفاء حتى صدور الحكم في الدعوى (١).

●● وبانه اذا كان يبين مما أورده الحكم المطعون فيه - برفض دعوى البائع بطلب الفسخ - أنه قد إستخلص لأسباب سائغة ان الطاعن تنازل ضمنا عن طلب الفسخ بحصوله على حكم بباقي الثمن نفذ به على العين المبيعة بعد ان نفذ على الزراعة القائمة بها فان مجادلة الطاعن في ذلك لاتعدو ان تكون جدلا موضوعيا فيما يستقل به قاضي الموضوع . (٢)

الفسخ القضائي يرد على البيع بالممارسة وعلى البيع بالمزاد العلني أيا كان نوعه :

●● الفسخ القضائي كما يرد على البيع بالممارسة يرد على البيع بالمزاد العلني جبريا أو إختياريا .. لما كان ذلك ، وكان الطاعنان قد اختارا طلب فسخ البيع لتخلف الراسي عليهم المزاد عن الوفاء بالتزاماتهم بالبندين المشار إليهما بقائمة شروط البيع ، وكان لا يبين من هذين البندين أن ثمة نصا على إعتبار البيع مفسوخا من تلقاء نفسه بغير حاجة إلى إعدار أو حكم قضائي عند تخلف الراسي عليهم المزاد عن تنفيذ التزاماتهم في المواعيد المتفق عليها ، وكان ما إشتمل عليه البندان المذكوران من شروط لا يعدو أن يكون ترديدا للشرط الفاسخ الضمني

(١) (نقض ١٩٩٤/٦/٢٢ الطعن رقم ٢٣١١ لسنة ٥٩ قضائية)

(٢) (الحكم السابق)

المقرر بحكم القانون في العقود الملزمة للجانبين ، فإن محكمة الموضوع وقد رأت في حدود سلطتها التقديرية ألا تقضى بالفسخ إعمالا للشرط الفاسخ الضمني كنص المادة ١٥٧ من القانون المدني لما تبين من أن الباقي من الفوائد المدعى بها قليل الشأن بالقياس إلى مقدار الثمن في جملته ، لا تكون قد خالفت القانون أو أخطأت في تطبيقه (١).

ويشترط أن يكون البائع قد أوفى بالتزاماته أو مستعدا للوفاء بها :  
● وهذا الشرط أمر بديهي وتقتضيه قواعد العدالة إذ ليس من العدالة في شيء أن يخل بالتزاماته المقابلة أو يحاول أن يتحلل منها وفي الوقت نفسه يطالب بالفسخ لعدم قيام المشتري بتنفيذ ما في ذمته من إلزام .

●● الخيار المقرر للبائع في المادة ٣٣٢ من القانون المدني (قديم) شرطه أن يكون البائع قد وفى بما إلتزم به في عقد البيع أو على الأقل أظهر إستعداده للوفاء به ، فإذا تحقق هذا الشرط وتأخر المشتري عن أداء الثمن كان البائع مخيرا بين طلب فسخ البيع وطلب إلزام المشتري بالثمن ، أما حيث يكون البائع قد تخلف عما إلتزم به فإن تخلفه هذا من شأنه أن يحول بينه وبين طلب الفسخ ، وذلك بأن جاء بالمادة ٣٣٢ من القانون المدني (قديم) ليس إلا تطبيقا محضا لقاعدة الشرط الفاسخ الضمني التي تسرى على جميع العقود التبادلية ومن المقرر في هذه القاعدة أن طلب الفسخ المؤسس على تقصير أحد العاقدين لا يكون حقا للعاقد الآخر إلا إذا كان قد وفى بالتزامه أو أظهر إستعداده للوفاء به وعلى ذلك فإذا كان الواقع الذي أثبتته محكمة الموضوع أن البائع تخلف بغير عذر عن توقيع عقد البيع النهائي ، فإن قضاءها برفض دعواه التي طلب فيها الفسخ تأسيسا على أنه قصر في القيام بتعهدده لا تكون فيه مخالفة للقانون . (٢)

---

(١) (نقض ١٩٧٩/٦/٢١ طعن رقم ٤٠٥ لسنة ٤٦ قضائية )  
(٢) ( ١٩٤٦/٣/٢١ مجموعة القواعد في ٢٥ عاما بند ١٥١ ص ٨٥٦ )

### يحق للبائع أو خلفه العام ودائنوه إستعمال طلب الفسخ :

● والذي يطلب الفسخ هو البائع ، وخلفه العام كالوارث ، ودائنوه بإستعمالهم حق مدينهم فى طلب الفسخ ، والمحال له بالثمن إذا حول البائع الثمن إلى شخص آخر ، ومن دفع الثمن للبائع وحل محله فيه عن طريق الوفاء مع الحلول ، وترفع دعوى الفسخ على المشتري ، وخلفه العام كالوارث ، وإذا باع المشتري الذى لم يوف الثمن المبيع إلى مشتر ثان ، وكانت صحيفة دعوى الفسخ قد سجلت قبل تسجيل عقد البيع الصادر إلى المشتري الثانى ، فإن فسخ البيع يحتج به على المشتري الثانى . وإذا تعدد الباعين أو تعدد المشترين ، كان طلب الفسخ قابلا للإقسام أو غير قابل له بحسب ما إذا كان البيع قابلا لذلك أو غير قابل. (١)

● وفى حالة ما إذا كان المبيع قابلا للتجزئة وتجزأت دعوى الفسخ على الباعين المتعديدين أو على الورثة المتعديدين للبائع فأراد بعضهم فسخ البيع دون البعض الآخر جاز للمشتري أن يدخل من لم يطلب الفسخ حتى لا تتجزأ الصفقة عليه .

يشترط للحكم بإيقاع الفسخ أن يسبقه إعدار يوجهه البائع إلى المشتري مالم يكن معفيا من ذلك :

● إعدار المدين هو وضعه قانونا فى موقف الممتنع أو المتأخر عن تنفيذ التزامه .

... والإعذار ليس شرطا لقبول دعوى الفسخ وإنما هو شرط لصدور حكم الفسخ ومؤدى ذلك أنه يجوز توجيه الإعذار بعد رفع الدعوى وإلى ما قبل قفل باب المرافعة فيها .

صحيفة دعوى الفسخ التى تنطوى - وأيضا - على تكليف بالوفاء يتحقق بها توفر توجيه الإعذار :

●● إعدار المدين هو وضعه قانونا فى حالة المتأخر فى تنفيذ التزامه، والأصل فى هذا الإعدار أن يكون بورقة رسمية من أوراق المحضرين

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٨١٩ )

يبين الدائن فيها أنه يطلب من المدين تنفيذ الإلتزام ، ومن ثم فلا يعد إعدارا إعلان المشتري بصحيفة دعوى فسخ البيع لإخلاله بتنفيذ إلتزاماته إلا إذا اشتملت صحيفتها على تكليفه بالوفاء بهذا الإلتزام. (١)

●● ما إنطوى عليه نص المادة ١/١٥٧ من القانون المدني من انه في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالإلتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بفسخ العقد ، إنما يفيد وجوب حصول هذا الإعدار — كشرط لايقاع الفسخ القضائي — وذلك بقصد وضع المدين قانونا في وضع المتأخر في تنفيذ الإلتزامه ، على أن يكون هذا الإعدار بورقة رسمية من أوراق المحضرين ، وإذا كان من المقرر أن مجرد رفع الدعوى بالفسخ يعد إعدارا إلا أن شرط ذلك أن تشتمل صحيفتها على تكليف المدين بالوفاء بالإلتزامه . (٢)

#### شكل الإعدار :

●● بينت المادة ٢١٩ من القانون المدني الإجراءات التي يتم بها الإعدار فنصت على أن يكون إعدار المدين بإذاره أو بما يقوم مقام الإنذار ، ويجوز أن يتم الإعدار عن طريق البريد على الوجه المبين في قانون المرافعات ، فالأصل في الإعدار أن يكون بإذار المدين على يد محضر بالوفاء بالإلتزامه الذي تخلف عن تنفيذه ، ويقوم مقام الإنذار كل ورقة رسمية يدعو فيها الدائن المدين إلى الوفاء بالإلتزامه ويسجل عليه التأخير في تنفيذه ، ولا يتطلب القانون أن تتضمن الورقة فوق ذلك تهديد المدين بطلب فسخ العقد في حالة عدم وفائه بالإلتزامه ، ذلك لأن الفسخ والتعويض كليهما جزاء يرتبه القانون على تخلف المدين عن الوفاء بالإلتزامه في العقود الملزمة للجانبين وليس بلام أن ينبه المدين عليهما قبل رفع الدعوى بطلب أيهما وإذا كان بروتستو عدم الدفع ورقة رسمية يقوم بإعلانها المحضر إلى المدين في السند لإثبات إمتناعه عن الدفع وقد نصت المادة ١٧٤ من قانون التجارة على أن يعمل البروتستو

(١) (نقض ١٩٧٩/١/٢٥ طعن ٥٤٤ لسنة ٤٨ ق مع م ٣٠ ع ١٤ ص ٣٨٥)

(٢) (نقض ١٩٩٤/٦/٩ الطعن رقم ٨٢٩ لسنة ٦٠ قضائية)

على حسب الأصول المقررة فيما يتعلق بأوراق المحضرين كما تتطلب المادة ١٧٥ من هذا القانون أن تشتمل ورقة البروتستو على التبييه الرسمي على المدين بدفع قيمة السند ، فإن البروتستو يعتبر إعدارا للمدين بالمعنى الذى يتطلبه القانون فى الاعذار . (١)

**يكفى فى طلب الفسخ القضائى أن يرد فى عبارات تفصح عن طلبه:**  
●● إذا كان المشتري قد طلب الحكم له بإسترداد ما عجله من الثمن وببراءة ذمته من السند المحرر بالباقي من هذا الثمن بسبب وجود عيب خفى جسيم فى المبيع فإنه يكون قد طلب ضمنا فسخ العقد ، وإذا كان مقتضى إجابته إلى هذا الطلب إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل العقد فيسترد المشتري ما عجله من الثمن وتبرأ ذمته من الباقي عليه منه على أن يكون للبائع إسترداد المبيع فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى للمشتري بطلباته لا يكون قد خالف القانون . (٢)

**يجوز للمشتري أن يتوقى القضاء بالفسخ إذا أوفى بالتزامه قبل صدور حكم نهائى بالفسخ :**

● يجوز للمشتري أن يتوقى القضاء بالفسخ إذا ما أوفى بالتزامه بعد إقامة الدعوى عليه حتى ولو كان قد صدر فيها حكم ابتدائى يقضى بالفسخ طالما جاء وفاؤه قبل صدور حكم نهائى من المحكمة الإستئنافية ولكن يجوز للمحكمة فى هذه الحالة أن تحكم على المشتري بالتعويض إذا طلبه البائع وكان له مقتضى وبخاصة إذا كان قد أعذره - أى أعذر المشتري - قبل إقامته الدعوى .

●● من المقرر أنه يتعين لإجابة طلب الفسخ أن يظل الطرف الآخر متخلفا عن الوفاء بالتزامه حتى صدور الحكم النهائى ، وله أن يتوقى صدور هذا الحكم بتنفيذ التزامه إلى ما قبل صدوره ويستوى فى ذلك أن يكون حسن النية أو سوء النية إذ محل ذلك لا يكون إلا عند النظر فى

(١) (نقض ١٩٦٤/١١/١٢ مج ١٥ ص ١٠٢٨)

(٢) (نقض ١٩٦٦/١٠/٢٠ مج ١٧ ص ١٥٥٢)

دعوى التعويض عن التأخير فى تنفيذ الإلتزام . (١)

### سلطة المحكمة حيال طلب إيقاع الفسخ :

- القضاء بفسخ البيع نتيجة لإخلال المشتري بالوفاء بالثمن ليس أمرا واجبا فى كل الأحوال إذ يظل هناك خيار بين الفسخ والتنفيذ وهذا الخيار يملكه كل من البائع والمشتري بل والقاضى أيضا ، إذ يجوز للقاضى أن يمنح المشتري أجلا للوفاء إذا إقتضت الظروف ذلك كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما تبقى من الثمن أو من الفوائد ضئيل وقليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الإلتزامه .
- وللقاضى سلطة تقديرية فى إجابة البائع إلى طلب الفسخ أو رفضه .

### تقديم دعوى الفسخ :

- إذا كان المشرع قد حدد مدة خاصة لتقديم بها دعوى الإبطال فيما نص عليه فى المادة ١٤٠ مدنى والتي تقضى بسقوط الحق فى إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات ، فإنه على النقيض من ذلك ترك سقوط الحق فى طلب الفسخ للقواعد العامة ومن ثم فتتقدم دعوى الفسخ بخمس عشرة سنة تبدأ من تاريخ ثبوت الحق بالفسخ ويكون ذلك عادة بتاريخ إعلان الاعذار .

- دعوى الفسخ لا تخضع للتقدم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٨٧ من القانون المدنى ولا تتقدم إلا بخمس عشرة سنة . (٢)

إذا قضى بفسخ عقد البيع أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانوا عليها قبل العقد :

- إذا قضى بفسخ عقد البيع فإن الآثار التى تترتب على هذا الفسخ هى بذاتها الآثار التى تترتب على فسخ أى عقد من العقود وفقا للقواعد العامة التى رسمتها المادة ١٦٠ من القانون المدنى وموداها أن الفسخ يترتب

(١) (نقض ١٩٧٨/١٢/٢٧ طعن ١٣٨٢ لسنة ٤٧ قى مع م ٢٩ ع ٢٤ ص ٢٠٣٦)

(٢) (نقض ١٩٧٧/١/١١ طعن ٢٥٦ لسنة ٤٣ قى مع م ٢٨ ص ٢١١ )

عليه إنحلال العقد باثر رجعى منذ نشوئه ويعتبر كان لم يكن ويعاد كل شيء إلى ما كان عليه من قبل التعاقد .

● وبالتالي فإنه يترتب على القضاء بفسخ عقد البيع - سواء فى ذلك كان طالب الفسخ هو البائع أم كان طالبه هو المشتري أن يعود الشيء المبيع إلى البائع إن كان قد سبق وأن سلمه للمشتري ويسترد ما سبق وأن سده من ثمن أو فوائد .

ويحق لأى من المتبايعين أن يحبس ما تحت يده حتى ينفذ المتعاقد الآخر إلتزامه بتنفيذ الحكم القاضى بالفسخ :

● ويجوز للبائع أن يحبس ما قبضه حتى يسترد المبيع وثمراته ، كما يجوز للمشتري أن يحبس المبيع وثمراته حتى يسترد الجزء الذى دفعه من الثمن ، وذلك كله طبقا للقواعد المقررة فى حق الحبس . وإذا بنى المشتري أو غرس فى العين المبيعة ، اعتبر بانيا أو غارسا بسوء نية ، لأن الفسخ ترتب بسبب آت من جهته ، وطبقت القواعد العامة المقررة فى البناء أو الغراس فى أرض الغير ، وكذلك الحال فى المصروفات الضرورية والنافعة والكمالية ، تطبق فيها القواعد المقررة فى هذا الشأن مع إعتبار المشتري سىء النية ، وإذا هلك المبيع فى يد المشتري قبل أن يردده ، فإن كان الهلاك بخطأه حكم عليه بالتعويض ، وإن كان الهلاك بسبب أجنبى فالبائع إذا لم يكن قد صدر حكم بفسخ البيع أن يعدل عن طلب الفسخ إلى طلب التنفيذ فتكون تبعة هلاك المبيع على المشتري ، أما إذا كان قد صدر حكم نهائى بفسخ البيع ثم هلك المبيع بسبب أجنبى فى يد المشتري ، لم يكن المشتري مسئولاً عن هلاك المبيع إلا بقدر ما عاد عليه من منفعته ، كما إذا كان المبيع قد تلف فيرده المشتري فى الصورة التى آت إليها ، وإذا استبقى المشتري المبيع فى يده بعد الحكم بالفسخ ولم يقبل رده فأصبح سىء النية ، ثم هلك المبيع بسبب أجنبى ، وجب على المشتري أن يرد للبائع قيمة المبيع وقت الهلاك ، إلا أن يثبت أن المبيع كان يهلك حتى لو كان قد رده إلى البائع وقت الفسخ (م ٩٨٤ مدنى) . وللبائع إذا أجيب إلى فسخ البيع أن يطالب المشتري - فوق رد المبيع - بتعويض عما أصابه من الضرر بسبب تخلف المشتري عن القيام بإلتزامه ، كان تكون صفقة قد فاتت عليه بسبب البيع الذى فسخ ، ويبنى

التعويض هنا على أساس المسؤولية التقصيرية لأن البيع بعد أن فسخ لا يصلح أن يكون أساسا للتعويض.(١)

●● نص المادة ١٦٠ من القانون المدني يدل على أن فسخ العقد إتفاقاً أو قضاء يترتب عليه إنحلال العقد وباعتباره كأن لم يكن تعود الحال إلى ما كانت عليه قبل العقد وإذا كان العقد بيعاً وفسخ رد المشتري المبيع إلى البائع ورد البائع الثمن إلى المشتري ، فإذا كان المشتري قد أقام بناء على العين المبيعة إعتبر بانياً بسوء نية ما دام الفسخ قد ترتب بسبب آت من جهته ، وفي هذه الحالة تطبق القاعدة المقررة في المادة ٩٢٤ من القانون المدني التي تنص على أنه " إذا أقام شخص بمواد من عنده منشآت على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره دون رضا صاحب الأرض، كان لهذا أن يطلب إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض إن كان له وجه وذلك في ميعاد سنة من اليوم الذي يعلم فيه بإقامة المنشآت مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة أو دفع مبلغ يساوي ما زاد في ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت ويجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها إن كان ذلك لا يلحق بالأرض ضرراً ، إلا إذا إختار صاحب الأرض أن يستبقى المنشآت طبقاً لأحكام الفقرة السابقة، وذلك بالنسبة لحق البائع في طلب إزالة ما يكون المشتري قد أقامه من مبان على الأرض المبيعة أو استبقاؤه مع دفع المقابل، وكذلك حق المشتري الذي أقام البناء على الأرض التي عادت ملكيتها إلى البائع بفسخ العقد وبيان قدر المقابل الذي يستحقه عند إزالة البناء ولا يتصور في هذه الحالة إعمال القاعدة الواردة في تلك المادة والتي تقيد حق صاحب الأرض في طلب إزالة البناء بأن يكون طلبه خلال سنة من يوم علمه بإقامة البناء، ذلك أنه طالما أن العقد مازال قائماً لم يفسخ فلا يتصور إلزام البائع بذلك القيد الزمني عند طلبه الإزالة لأن ذلك لن يكون إلا بعد انحلال العقد، ومن ثم فإن ذلك القيد الزمني في طلب الإزالة لا يسرى في حق البائع إلا من تاريخ الحكم النهائي بفسخ العقد إذا كان البائع عالماً بإقامة المنشآت قبل ذلك أو من تاريخ علمه بإقامتها إذا كان العلم بعد الفسخ وفي جميع الأحوال فإن حق

---

(١) (الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٨٢٦ وما بعدها)



البائع فى طلب الإزالة يسقط بمضى خمسة عشر عاما من تاريخ الحكم. (١)

#### أثر الفسخ بالنسبة إلى الغير :

● يسرى الأثر الرجعى للفسخ على الغير وذلك دون الإخلال بما قد يرتبه القانون من أحكام فى هذا الصدد، ومن أهمها أحكام التسجيل، ومن ثم لا يسرى الفسخ فى مواجهة من اكتسب حقا عينيا على العين وسبق إلى تسجيله قبل تسجيل دعوى الفسخ كالمشتري الثانى ممن فسخ عقد شرائه، أما إذا لم يكن قد ترتب للغير حق عينى فإن الحق الشخصى لا يحاج به صاحب الحق فى الاسترداد إلا حيث ينص القانون على ذلك كالشأن فى أعمال الإدارة التى أبرمت مع الغير حسن النية .

لمن قضى له بالفسخ أن يرجع على الطرف الآخر بالتعويض إذا تحققت شروط المطالبة به :

● للدائن الذى قضى له بفسخ العقد أو اتفق معه على فسخه أو انفسخ عقده بقوة القانون أن يرجع على المدين بالتعويض إذا كان عدم قيام الأخير بتنفيذ التزامه راجعا إلى خطئه سواء بطريق العمد أو بطريق الإهمال .

●● لقاضى الموضوع متى انفسخ البيع بسبب إستحقاق المبيع، ووجب على البائع رد الثمن مع التضمينات، أن يقدر هذه التضمينات بمبلغ معين، يلزم به البائع، علاوة على الثمن، أو أن يحتسب عليه الثمن بالفوائد التى يعوض بها على المشتري ما خسره، وما حرم منه من الأرباح المقبولة قانونا بسبب نزع الملكية والإستحقاق، وليس على القاضى إذا أجرى الفوائد التعويضية على البائع أن يتبع أحكام فوائد التأخير المشار إليها فى المادة ١٢٤ من القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة النزاع . (٢)

(١) (نقض ١٩٧٧/١٢/١٥ طعن ٤٧٢ لسنة ٤٤ ق مع س ٢٨ ص ١٨٢١ )

(٢) (نقض ١٩٧٢/٢/٢٩ مع س ٢٢ ص ٢١١ )

## ثانيا : الفسخ الاتفاقى

مادة ١٥٨ مدنى

### نصوص القانون :

مادة ١٥٨ : يجوز الإتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائى عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه، وهذا الاتفاق لا يعفى من الإعذار إلا إذا إتفق المتعاقدان صراحة على الإعفاء منه .

### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبى : مادة ١٦٠

القانون السورى : مادة ١٥٩

القانون الكويتى : مادة ٢١٧

القانون العراقى : مادة ١٧٨

القانون الأردنى : مادة ٢٤٥

### الأعمال التحضيرية :

الفسخ الاتفاقى يفترض إتفاق المتعاقدين على وقوع الفسخ بحكم القانون دون حاجة إلى حكم قضائى، عند التخلف عن الوفاء، يقضى مثل هذا الإتفاق إلى حرمان العاقد من ضمانتين :

أ ( فالعقد يفسخ حتما دون أن يكون لهذا العاقد، بل ولا للقاضى، خيار بين الفسخ والتفويض، وإنما يبقى الخيار للدائن بداهة فيكون له أن يرغب عن الفسخ ويصر على التفويض .

ب ( ويقع الفسخ بحكم الإتفاق دون حاجة للتقاضى ، على أن ذلك لا يقلل الدائن من ضرورة الترافع إلى القضاء، عند منازعة المدين فى واقعة تنفيذ العقد، بيد أن مهمة القاضى تقتصر فى هذه الحالة على التثبت من هذه الواقعة ، فإذا تحققت لديه صحتها أبقى على العقد، وإلا قضى بالفسخ على أن حرمان المدين من هاتين الضمانتين لا يسقط عنه ضمانات أخرى، تتمثل فى ضرورة الإعذار، مالم يتفق المتعاقدان صراحة على عدم لزوم هذا الإجراء أيضا .

## آراء الشراح وأحكام القضاء :

تطبيق القواعد العامة في الفسخ الاتفاقي على عقد البيع :

● تقضى المادة ١٥٨ من القانون المدنى بأنه "يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائى عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه وهذا الاتفاق لا يعفى من الاعذار إلا إذا اتفق المتعاقدان صراحة على الاعفاء منه ."

... وعند وضع المشروع التمهيدي للقانون المدنى وردت مادة فى هذا المشروع تتناول أحكام فسخ عقد البيع ، غير أنه عدل عن وضعها إكتفاء بإنزال أحكام القواعد العامة على فسخ البيع .

## فسخ العقد :

●● وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه إذا كان الأصل فى العقود وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تكون لازمة بمعنى عدم إمكان إنفراد أحد المتعاقدين بفسخ العقد دون رضا المتعاقد الآخر ، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من الإتفاق بينهما صراحة أو ضمنا على رفع العقد والتقابل منه وليس هناك ما يحول بين أحدهما وبين طلب فسخه أو إنفساخه إذا لم يوفى المتعاقد الآخر بالتزامه أو إذا أصبح تنفيذ هذا الإلتزام مستحيلا طبقا لنصوص المواد من ١٥٧ إلى ١٦٠ من القانون المدنى مما مؤداه أن الحق فى طلب حل الرابطة العقدية وفقا لهذه النصوص باعتبارها مكملة لإرادة المتعاقدين ثابت لكل متعاقد بنص القانون ويعتبر العقد متضمنا له ولو خلا من اشتراطه ولا يجوز حرمانه منه أو الحد من نطاقه إلا باتفاق صريح . (١)

## تدرج الفسخ الاتفاقي :

● فى الغالب والأعم أن المتعاقدين قد يضمنان العقد المبرم فيما بينهما وقت تحريره الحالة أو الحالات التى يتم فيها فسخ العقد باعتبار أن هذه الحالة أو تلك الحالات يكون تحققها نتيجة لاخلال أحد الطرفين بالتزامه،

(١) (نقض ١٩٩٥/٤/٥ الطعان رقما ١٣٨١ و ١٦٨٤ لسنة ١٠ قضائية )

ويعتبر تضمين المتعاقدين لهذا البيان اتفاقاً على الفسخ عند تحقق شروطه .

● وتدرج مراتب الاتفاق على الفسخ الذى يضمنه المتعاقدان عقدهما على الوجه التالى :

(١) الاتفاق على أن يكون العقد مفسوخاً :

وهنا لا يغنى هذا الشرط عن وجوب الاعذار ووجوب اللجوء إلى القضاء، كما وأن هذا الشرط وهو أدنى مراتب الفسخ الاتفاقى لا يسلب القاضى سلطته التقديرية إذ لا يحتم عليه الفسخ وله أن يعطى المدين مهلة للوفاء بالتزامه ويكون للمدين نفسه حق توقي إيقاع الفسخ .

(٢) الاتفاق على أن يكون العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه :

وهنا أيضاً لا يغنى هذا الشرط عن وجوب الاعذار واللجوء إلى القضاء غير أنه يسلب سلطته التقديرية ولا يملك منح مهلة للمدين بالوفاء بالتزامه .

(٣) الاتفاق على أن يكون العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى اللجوء إلى القضاء :

وهنا لا حاجة إلى اللجوء إلى القضاء، وإن كانت الضرورات العملية تبرر القيام برفع دعوى للحصول على حكم مقرر - لا منشئ - بالفسخ، إذا ما نازع المدين فى إعمال شرط الفسخ وادعى أنه أوفى بالتزامه .

(٤) الاتفاق على أن يكون العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم أو إنذار :

وفى هذه الحالة يكون العقد مفسوخاً بمجرد حلول ميعاد التنفيذ وعدم قيام المدين به دون حاجة إلى إنذار ولا إلى حكم بالفسخ .

●● إذا كان الاتفاق على أن يكون عقد البيع مفسوخاً من تلقاء نفسه دون تنبيه أو إنذار عند تخلف المشتري عن سداد أى قسط من أقساط

باقى الثمن فى ميعاده من شأنه أن يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ، إلا أن ذلك منوط بتحقيق المحكمة من توافر شروط الفسخ الاتفاقى، ووجوب إعماله، ذلك أن للقاضى الرقابة التامة للتثبت من انطباق الشرط على عبارة العقد، كما أن له عند التحقق من قيامه مراقبة الظروف الخارجية التى تحول دون إعماله فإن تبين له أن الدائن قد أسقط حقه فى طلب الفسخ بقبوله للوفاء بطريقة تتعارض مع إرادة فسخ العقد، وكان الدائن هو الذى تسبب بخطئه فى عدم تنفيذ المدين لالتزامه أو كان إمتناع المدين عن الوفاء مشروعاً بناء على الدفع بعدم التنفيذ فى حالة توافر شروطه، وجب عليه أن يتجاوز عن شرط الفسخ الاتفاقى، ولا يبقى للدائن سوى التمسك بالفسخ القضائى طبقاً للمادة ١٥٧ من القانون المدنى . (١)

نص المادة ١٦٠ من القانون المدنى - نص عام - يطبق على الفسخ سواء كان قضاءً أو إتفاقاً أو بحكم القانون :

● ورد نص المادة ١٦٠ من القانون المدنى لتطبيق أحكامه على فسخ العقد سواء كان فسخاً قضائياً أو فسخاً إتفاقياً أو إنفساخاً بحكم القانون .

●● متى كان المتعاقدين قد إتفقا فى عقد البيع على أن يكون مفسوخاً فى حالة تأخر المشتري عن دفع باقى الثمن فى الميعاد المتفق عليه من تلقاء نفسه دون حاجة الى تنبيه أو إنذار أو حكم من القضاء فإن العقد يفسخ بمجرد التأخير عملاً بنص المادة ١٥٨ من القانون المدنى ولا يلزم أن يصدر حكم بالفسخ كما لا ينال من أعمال أثره أن يكون لصاحبه الخيار بينه وبين التنفيذ اذ يبقى له دائماً الخيار بين أعمال أثره وبين المطالبة بالتنفيذ العينى وأن الفسخ متى وقع بمقتضى شرط العقد فإن عرض باقى الثمن ليس من شأنه أن يعيد العقد بعد إنفساخه . (٢)

(١) (نقض ١٩٧٥/٤/٩ طعن ٤٢ لسنة ٤١ ق مج م ٢٦ ص ٢٨٧)

(٢) (نقض ١٩٩٤/٥/١١ الطعن رقم ٢٢٥٩ لسنة ٥٩ قضائية )

إذا إستحالت إعادة الحال إلى ما كانت عليه وتوافرت شروط الفسخ فإتينا نكون إزاء فسخ قانونى (إنفساخ عقد)

● الفسخ القانونى يقع عند إنقضاء الإلتزام على أثر استحالة تنفيذه، فإنقضاء هذا الإلتزام يستتبع إنقضاء الإلتزام المقابل له لتخلف سببه ولهذه العلة يفسخ العقد من تلقاء نفسه وبحكم القانون بغير حاجة إلى التقاضى بل وبغير إعدار متى وضحت إستحالة التنفيذ وضوحا كافيا .

الفسخ القانونى لا يكون إلا فى حالة إستحالة التنفيذ العينى لسبب أجنبى خارج عن إرادة المتعاقدين :

● العقد لا يفسخ من تلقاء نفسه بقوة القانون إلا إذا إستحال تنفيذ الإلتزام بسبب أجنبى، ومالم يثبت المدين هذا السبب الأجنبى بقى ملزما بالعقد وحكم عليه بالتعويض .

● ولا محل فى هذه الحالة إلى الإعدار، ذلك لأن الإعدار لا يكون إلا حيثما يكون التنفيذ ممكنا، ولأن التنفيذ هنا أصبح فى حكم المستحيل، فلا يكون هناك خيار للدائن بين التنفيذ والفسخ، ولا جدوى إذن من الإعدار .

الإنفساخ بقوة القانون يكون حيث تكون إستحالة التنفيذ دائمة ، أما فى حالة إستحالة التنفيذ لفترة موقوتة فلا تودى إلى الإنفساخ القانونى:

●● وضع الأطيان المبيعة تحت التحفظ بمظنة أنها أموال أسرة محمد على ليس إلا حادثا طارئا يترتب عليه تأجيل تنفيذ مالم يكن قد تم تنفيذه من التزامات الطرفين بصفة مؤقتة دون أن يتمخض عن إستحالة قانونية دائمة تقضى إلى إنقضاء هذه الإلتزامات وبزوال هذا الطارئ تستأنف الإلتزامات المؤجلة سيرها ومن ثم فلا يكون لذلك الطارئ من أثر على قيام العقد فى فترة التحفظ ويبقى العقد شريعة تحكم العلاقة بين الطرفين فإذا كان الطاعنون (البائعون) قد أقاموا دعواهم بعد التحفظ وبعد ان استقرت العلاقة بين الطرفين بإبرام العقد النهائى، مطالبين المشتري بثمار المبيع على انها من حقهم فإن استنادهم فى الدعوى إلى قاعدة الاثراء بلا سبب يكون غير صحيح فى القانون ذلك أن الحق فى هذه

الثمار أثر من آثار عقد البيع من وقت قيام البيع ومن ثم فلا يعد حصوله عليها أثراً بلا سبب . (١)

---

(١) (نقض ١٩٦٢/٢/٢٠ مع م ١٣ ص ١١٥٨)

## ثالثاً : حكم خاص بفسخ بيع المنقول

مادة ٤٦١ مدنى

### نصوص القانون :

مادة ٤٦١ : فى بيع العروض وغيرها من المنقولات إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن وتسلم المبيع يكون البيع مفسوخاً دون حاجة إلى إعدار إن لم يدفع الثمن عند حلول الميعاد إذا إختار البائع ذلك، وهذا مالم يوجد اتفاق على غيره .

### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبى : مادة ٤٥٠

القانون السورى : مادة ٤٢٩

القانون اللبنانى : المواد ٤٦٨ و ٤٦٩ و ٤٧٢

القانون الكويتى : مادة ٥٠٥

القانون العراقى : المادتان ٥٨١ و ٥٨٢

القانون المغربى : مادة ٥٨٢

### الأعمال التحضيرية :

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى تعليقا على نص المادة ٤٦١ منه ما يلى :

أما فى المنقول، فقد ميز المشروع بين البيع المؤجل والبيع غير المؤجل . فإذا كان البيع مؤجلاً وانقضى الأجل دون أن يتقدم المشتري لدفع الثمن وتسلم المبيع اعتبر البيع مفسوخاً لمصلحة البائع (أى أن هذا له استبقاء البيع والمطالبة بالتنفيذ إذا لم يرد الفسخ) ، وفسخ البيع من تلقاء نفسه دون حاجة إلى إعدار، ودون ضرورة إلى شرط خاص بذلك، كل هذا مالم يتفق المشتري مع البائع على مدة أطول للوفاء بالثمن . أما إذا كان البيع غير مؤجل، فيجوز للبائع إذا لم يستوف الثمن أن يعتبر البيع مفسوخاً وأن يسترد المبيع فى مدة خمسة عشر يوماً من وقت تسليمه إلى المشتري، إذا بقى المنقول حافظاً لحالته ولم يغير المشتري ذاتيته (بأن صنع الخشب دولا باً أو طحن القمح دقيقاً)، على



أن الفسخ لا يضر في هذه الحالة بامتياز المؤجر حسن النية وفقا للقواعد العامة . ويلاحظ أن كل هذه الأحكام ليست من النظام العام، فيجوز الاتفاق على ما يخالفها، ويجب في تطبيقها مراعاة القوانين والعادات التجارية المتعلقة بإسترداد المنقول بعد بيعه .

الحكمة من هذا الحكم الذي أورده المادة ٤٦١ مدنى :

● لأن المنقولات سريعة التداول ولا تتحمل ما تتحملة العقارات من البطء فى الاجراءات وطول مدتها ورفع دعاوى الفسخ وغيرها خاصة إذا كانت هذه المنقولات سلعا وبضائع يستهدف بائعها أن يسلمها إلى مشتريها فى ميعاد محدد إلى غيره وإعتبار البيع الأول مفسوخا دون حاجة إلى حكم أو إعدار، ومن ثم فقد جعل القانون من اتفاق بائع المنقول مع مشتريه على ميعاد معين لدفع الثمن وتسلم المنقول المبيع انطواء على شرط فاسخ بموجبه يكون البيع مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم أو اعدار إذا ماجاء ميعاد تسليم المنقول المبيع والوفاء بالثمن ولم يتقدم المشتري بهذا الوفاء .

●● النص فى المادة ٤٦١ من القانون المدنى على انه " فى بيع العروض وغيرها من المنقولات إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن وتسلم المبيع يكون البيع مفسوخا دون حاجة الى اعدار ان لم يدفع الثمن عند حلول الميعاد إذا اختار البائع ذلك ، وهذا ما لم يوجد اتفاق على غيره " فقد دلت على ان المشرع قد خرج بحكمها على القاعدة العامة القاضية بعدم امكان فسخ العقود الا بعد الاعذار وبحكم من القاضى ما لم يوجد اتفاق صريح على الاعفاء من ذلك واشترط لاعمال هذا النص الاستثنائى أن يكون المبيع من العروض وغيرها من المنقولات وان يكون كل من المبيع والثمن محددا تحديدا كافيا ومعلوما للمشتري عند التعاقد ، وان يتخلف المشتري عن دفع الثمن فى الميعاد المتفق عليه لتسلم المبيع ودفع الثمن ، وأن يختار البائع التمسك بانفساخ عقد البيع.(١)

**هذا الافتراض القانوني قابل لإثبات العكس :**  
● هذا الافتراض الذي أوجده المشرع يقبل إثبات العكس سواء بالنص في عقد البيع على وجوب الاعذار أو النص في العقد على أحقية المشتري في إعطائه مهلة .



## الفرع الثانى

### تحمل مصروفات المبيع

المبحث الأول : من يتحمل مصروفات البيع

المبحث الثانى : رسوم التسجيل وضريبة التصرفات العقارية



## المبحث الأول

### من يتحمل مصروفات البيع

المادتان ٤٦٢ و ٤٦٤ مدنى  
والمادة ٢٢ من قانون الضريبة الموحدة

#### نصوص القانون

مادة ٤٦٢ : نفقات عقد البيع ورسوم " الدمغة " والتسجيل وغير ذلك من مصروفات تكون على المشتري ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .

مادة ٤٦٤ : نفقات تسلم المبيع على المشتري ما لم يوجد عرف أو اتفاق يقضى بغير ذلك .

مادة ٢٢ : من القانون رقم ١٨٧ لسنة ١٩٩٣ بشأن الضريبة الموحدة.  
استثناء من حكم المادة ( ٩٠ ) من هذا القانون تفرض ضريبة بسعر ٥٪ وبغير أى تخفيض على اجمالى قيمة التصرف فى العقارات المبنية أو الاراضى داخل كردون المدينة سواء انصب التصرف عليها بحالتها أو بعد اقامة منشآت عليها وسواء أكان هذا التصرف شاملا العقار كله أو جزء منه أو وحدة سكنية منه أو غير ذلك وسواء كانت اقامة المنشآت على أرض مملوكة للمملول أو للغير .

وتستثنى من التصرفات الخاضعة لهذه الضريبة تصرفات الوارث فى العقارات الآيلة من مورثه بحالتها عند الميراث وكذلك تقديم العقار كحصة عينية نظير الاسهام فى رأس مال شركات المساهمة بشرط عدم تصرف مقدم الحصة العينية فى الاسهم المقابلة لها لمدة خمس سنوات .

وعلى مأموريات ومكاتب الشهر العقارى تحصيل الضريبة مع رسوم التوثيق والشهر المقررة بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر وبذات اجراءات تحصيلها من المتصرف اليه الذى يلتزم بسدادها لحساب الممول المتصرف ، ويعتبر باطلا كل شرط أو اتفاق يقضى بنقل عبء الضريبة الى المتصرف اليه ، ولا يتم شهر التصرفات المشار اليها الا بعد تحصيل الضريبة المنصوص عليها فى هذه المادة .

وفى تطبيق حكم هذه المادة يعتبر تصرفا خاضعا للضريبة التصرف بالهبة لغير الاصول او الفروع او تقرير حق انتفاع على العقار أو تأجير له لمدة تزيد على خمسين عاما ، ولا يعتبر تصرفا خاضعا للضريبة المشار اليها البيوع الجبرية ادارية كانت او قضائية وكذلك نزع الملكية او الاستيلاء للمنفعة العامة او للتحسين ، كما لا يعتبر تصرفا خاضعا لهذه الضريبة التصرف بالتبرع او بالهبة للحكومة أو وحدات الادارة المحلية أو الهيئات العامة أو المشروعات ذات النفع العام.

ويتم توريد هذه الضريبة طبقا لما تقضى به أحكام اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وفى هذه الحالة لا تسرى أحكام الباب السادس من الكتاب الأول من هذا القانون .

#### النصوص العربية المقابلة

- القانون الليبي : المادتان ٤٥٠ و ٤٥٣
- القانون السوري : المادتان ٤٣٠ و ٤٣٢
- القانون اللبناني : المادتان ٣٧٥ و ١٣
- القانون الكويتي : المادتان ٤٧٧ و ٥٠٧
- القانون العراقي : المادتان ٥٨٣ و ٥٨٧
- القانون الأردني : مادة ٥٣١
- القانون المغربي : المادتان ٥٠٩ و ٥٧٧ فقرة ثانية

#### الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادة ٦٢ من القانون المدني ما يلي :

١ - هذا النص يحمل المشتري نفقات عقد البيع ويدخل فيها رسوم التمغة والتسجيل كما يدخل فيها اتعاب المحامي الذي يكتب العقد ، كل هذا ما لم يقض الاتفاق او العرف بغيره ، ومما يقضى به العرف أن السمسرة يتحملها البائع والمشتري مناصفة .

٢ - وورد بالمذكرة تعليقاً على نص المادة ٤٦٤ ما يلي :

( أ ) كما أن البائع يلتزم بتسليم المبيع ، كذلك المشتري يلتزم بتسلمه وزمان التسلم ومكانه يحددهما عقد البيع ، وهما يكونان عادة زمان ومكان التسليم ، فإذا لم يوجد اتفاق أو عرف يحدد ذلك ، وجب أن يتم التسلم دون إبطاء بمجرد التسليم من البائع ، إلا ما يقتضيه التسلم من زمن ، ووجب أن يكون في مكان التسليم .

( ب ) أما ما يقتضيه التسلم من نفقات (في النقل والشحن ونحو ذلك ) فهو على المشتري ، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك ، ونفقات نقل المبيع إلى مكان التسليم تدخل ضمن نفقات التسليم فهي على البائع ، ونفقات نقله من مكان التسليم إلى مكان التسلم إذا كان المكانان مختلفين تكون على المشتري ، وإذا كان المشتري في مكان غير مكان البائع ، واشترط التسليم خالص الأجرة ، وجب على البائع أن ينقل المبيع إلى مكان المشتري ونفقات النقل عليه ، بل قد يشترط المشتري أن يكون التسليم خالصاً ، لا من أجر الشحن وحده ، بل كذلك من الرسوم الجمركية ، فيتحمل البائع هذه الرسوم ، سواء كانت تجبى وقت خروج البضاعة من بلد البائع ، أو أثناء عبورها في الطريق أو عند وصولها إلى بلد المشتري ، أما رسوم الاستهلاك التي قد تجبى عند تسليم المبيع فهي على المشتري .

وغنى عن البيان أن هذه الأحكام ليست من النظام العام ، فيجوز الاتفاق على غيرها .

**آراء الشراح وأحكام القضاء :**

**المقصود بمصروفات البيع :**

● المقصود بمصروفات البيع تلك المصروفات التي يتطلب الأمر اتفاقها لإتمام البيع ، وإذا كان المبيع منقولاً ففي الغالب والأعم لا يتطلب الأمر اتفاق أية مصروفات ما لم يكن هذا المنقول مما يتعين اتخاذ إجراءات معينة لنقل ملكيته كما هو الشأن في بيع السيارات أو الشقق .

● أما إذا كان المبيع عقاراً فهذا نجد أن الأمر يتطلب أداء مصروفات معينة كيما يتم نقل ملكيته بتحرير عقد نهائي .

... ذلك أن الأمر يتطلب تحرير عقد بيع ابتدائي تؤدي اتعاباً عن



تحريره الى جانب ما ينفق فى سبيل معرفة ما اذا كان هذا العقار محملا  
بأية حقوق عينية ، وما إذا كان فى تكليف البائع ام فى تكليف غيره  
فضلا عما ينفق فى سبيل اعداد المستندات اللازمة لانتهاء اجراءات  
شهر عقد البيع اضافة الى ما يؤدى من رسوم تسجيل وضريبة  
تصرفات عقارية .

... وسوف نورد فى المبحث الثانى تناول رسوم التسجيل وضريبة  
التصرفات العقارية .

**كقاعدة عامة فان المشتري هو الذى يتحمل مصروفات البيع :**

● كقاعدة عامة فان المشتري هو الذى يتحمل مصروفات البيع ذلك  
لانه هو الملزم بداهة بتجهيز عقد البيع بناء على البيانات التى يحصل  
عليها سواء من البائع أو مما يقدم له من مستندات أو مما يبين له من  
واقع كشفه عن العقار .

**غير انه إذا تضمن عقد البيع ما يفيد الاتفاق على الزام البائع بها  
فانه يعمل بهذا الاتفاق :**

● إذا اتفق المتبايعان على التزام البائع بتقديم مستندات الملكية كاملة  
الى المشتري تمهيدا لاتخاذ اجراءات شهر عقد البيع فان مؤدى ذلك ان  
البائع هو الذى يقوم باداء مصروفات البيع وتبقى بعد ذلك اتعاب تحرير  
العقد فما لم يوجد اتفاق على التزام البائع بها او التزامه مع المشتري بها  
مناصفة فيما بينهما التزم بها المشتري .

**مصروفات تطهير العقار إذا كان محملا برهن تكون على البائع :**

● إذا كان العقار المبيع محملا برهن فان البائع يكون ملتزما بتطهير  
العقار من الرهن الى جانب التزامه باداء المصروفات التى يتطلبها  
الأمر لتطهير العقار - وإذا قام المشتري بسدادها فانه يستطيع الرجوع  
على البائع بها .

**إذا فسخ عقد البيع بسبب يرجع الى البائع فان مايكون المشتري  
قد انفقته من مصروفات تدخل كعنصر من عناصر التعويض :**

● إذا فسخ عقد البيع بسبب يعود الى البائع فانه يحق للمشتري عندئذ

أن يرجع على البائع بما أنفقه من مصروفات في سبيل اتمام البيع -  
وتدخل هذه المصروفات عندئذ كعنصر من عناصر التعويض الذي  
يقضى به على البائع .

**مصروفات تسلم المشتري للمبيع تكون على عاتقه :**

- ما يقتضيه تسلم الشيء المبيع من نفقات - تكون على المشتري ما لم يتضمن عقد البيع ما يخالف ذلك .
- ونفقات تسليم الشيء للمبيع غير نفقات تسلم المبيع - واطهر ما يظهر هذا الفارق يكون في بيع المنقول لا بيع العقار .
- ومن مصروفات تسلم المبيع ما ينفق على نقله من مكان التسليم والتسليم الى المكان الذي يريده المشتري - فاذا كان المبيع يتعين تصديره وكان الاتفاق على أن مكان التسليم هو ميناء التصدير فان البائع يتحمل المصروفات اللازمة لوضع الشيء المبيع في ميناء التصدير بينما يتحمل المشتري نفقات شحن الشيء المبيع وبتكاليف هذا الشحن حتى وصوله اليه .



## المبحث الثانى

### رسوم التسجيل وضريبة التصرفات العقارية

مادة ٤٦٢ مدنى ومادة ٢٢ من قانون الضريبة الموحدة

#### نصوص القانون

مادة ٢٢ من القانون رقم ١٨٧ لسنة ١٩٩٣ :

استثناء من حكم المادة (٩٠) من هذا القانون تفرض ضريبة بسعر ٥٪ وبغير أى تخفيض على اجمالى قيمة التصرف فى العقارات الميينة أو الاراضى داخل كردون المدينة سواء انصب التصرف عليها بحالتها أو بعد إقامة منشآت عليها وسواء أكان هذا التصرف شاملا العقار كله أو جزء منه أو وحدة سكنية منه أو غير ذلك وسواء كانت إقامة المنشآت على ارض مملوكة للممول أو للغير .

وتستثنى من التصرفات الخاضعة لهذه الضريبة تصرفات الوارث فى العقارات الايلة من مورثه بحالتها عند الميراث وكذلك تقديم العقار كحصة عينية نظير الاسهام فى رأس مال شركات المساهمة بشرط عدم تصرف مقدم الحصة العينية فى الاسهم المقابلة لها لمدة خمس سنوات . وعلى مأموريات ومكاتب الشهر العقارى تحصيل الضريبة مع رسوم التوثيق والشهر المقررة بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر وبذات اجراءات تحصيلها من المتصرف اليه الذى يلتزم بسدادها لحساب الممول المتصرف ، ويعتبر باطلا كل شرط أو اتفاق يقضى بنقل عبء الضريبة الى المتصرف اليه ، ولا يتم شهر التصرفات المشار اليها الا بعد تحصيل الضريبة المنصوص عليها فى هذه المادة .

وفى تطبيق حكم هذه المادة يعتبر تصرفا خاضعا لضريبة التصرف بالهبة لغير الاصول أو الفروع أو تقرير حق انتفاع على العقار أو تأجير له لمدة تزيد على خمسين عاما ، ولا يعتبر تصرفا خاضعا للضريبة المشار اليها البيوع الجبرية ادارية كانت أو قضائية وكذلك نزع الملكية أو الاستيلاء للمنفعة العامة ، أو للتحسين ، كما لايعتبر تصرفا خاضعا لهذه الضريبة التصرف بالتبرع أو بالهبة للحكومة أو وحدات الادارة المحلية أو الهيئات العامة أو المشروعات ذات النفع العام .

ويتم توريد هذه الضريبة طبقا لما تقضى به أحكام اللائحة التنفيذية بهذا القانون .

وفي هذه الحالة لا تسرى أحكام الباب السادس من الكتاب الاول من هذا القانون .

### آراء الشراح وأحكام القضاء

رسوم التسجيل على عاتق المشتري وتكون نسبتها كما يلي :

● تكون رسوم التسجيل على عاتق المشتري وعليه ان يؤديها بعد حصوله على خاتم صالح للشهر حتى يمكن التصديق على توقيع البائع له والرسم النسبي المقرر لها (دون اعمال التخفيض الى النصف المقرر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٩١ والذي مد العمل به بموجب القانون رقم لسنة ) هو كما يلي :

٢	%	من قيمة العقار إذا لم يتجاوز	١٠٠٠	جنيه .
٣	%	، ، ، ، ، ،	٢٠٠٠	جنيه .
٤	%	، ، ، ، ، ،	٣٠٠٠	جنيه .
٥	%	، ، ، ، ، ،	٥٠٠٠	جنيه .
٦	%	، ، ، ، ، ،	٧٠٠٠	جنيه .
٧	%	، ، ، ، ، ،	١٠٠٠٠	جنيه .
٨	%	، ، ، ، ، ،	١٥٠٠٠	جنيه .
٩	%	، ، ، ، ، ،	٢٠٠٠٠	جنيه .
١٠	%	، ، ، ، ، ،	٢٥٠٠٠	جنيه .
١١	%	، ، ، ، ، ،	٣٠٠٠٠	جنيه .
١٢	%	من قيمة العقار إذا جاوزت القيمة	٣٠٠٠٠	جنيه .

● وتسرى هذه النسب وايضا في حالة رد العقار باتفاق كل من البائع والمشتري أو التنازل عنه .

● وتضاف الى هذه القيمة رسوم الحفظ وغيرها من الرسوم القليلة القيمة .

حكم وقضى بتخفيض الرسم النسبي المقرر لرسوم التسجيل :

● صدر القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ باضافة مادة جديدة الى القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر قضت بتخفيض

الرسم النسبي سالف البيان الى النصف على ان يسرى هذا التخفيض لمدة ثلاث سنوات فقط اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون المذكور .  
● وجرى نص المادة ٣٤ مكررا سالف الذكر بما يلي :

مادة ٣٤ مكرر: يخفض الى النصف الرسم النسبي المستحق على المحررات التى تقدم طلبات شهرها بطلبات الشهر القائمة وقت العمل بهذا القانون ، وتلك التى تقدم طلبات شهرها خلال ثلاث سنوات من التاريخ المذكور، فإذا كان المحرر المطلوب شهره قد سبقته تصرفات لم يتم شهر محرراتها من قبل ، تعفى هذه التصرفات السابقة من الرسوم النسبية المنصوص عليها فى هذا القانون عند شهرها ، ويجوز مد العمل بحكم الفقرة السابقة فى شأن المحررات التى تقدم طلباتها بعد انقضاء التاريخ المحدد فى هذه الفقرة لمدة أو لمدد اخرى يصدر بتحديدھا قرار من رئيس الجمهورية .

● ويتأريخ / / ١٩٩٤ صدر القانون رقم لسنة ١٩٩٤ .....

.....  
.....  
.....  
..... ●

.....  
أساس تقدير قيمة العقار أو المنقول التى يتم وفقا لها تحديد الرسم النسبي :

● حددت المادة ٢١ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ معدلة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ الاساس الذى يتم تحديد الرسم النسبي بالنسبة له بشأن قيمة العقار او المنقول فى الحالات التى ينص فيها على تقدير الرسم النسبي وهى :

أولا : العقارات :

١ - الأراض الزراعية المربوطة عليها ضريبة الأطينان : على أساس القيمة الموضحة فى المحررات بحيث لا تقل عن مائتى مثل لقيمة الضريبة الاصلية السنوية .

٢ - الأراضي الزراعية داخل كردون المدن المربوط عليها ضريبة الأطنان: على أساس القيمة الموضحة في المحرر بحيث لا تقل عن اربعمئة مثل لقيمة الضريبة الاصلية السنوية .

٣ - الأراضي الزراعية داخل كردون المدن المرفوع عنها ضريبة الأطنان لخروجها من نطاق الأراضي الزراعية : على أساس قيمتها باعتبارها من الأراضي الفضاء في تطبيق أحكام هذا القانون .

٤ - الأراضي الزراعية التي لم تربط عليها ضريبة الأطنان : على أساس القيمة الموضحة في المحررات بحيث لا تقل عن ألف جنيه للفدان الواحد .

٥ - الأراضي الصحراوية والأراضي البور خارج كردون المدن : على أساس القيمة الموضحة في المحرر بحيث لا تقل عن قيمة المثل المحددة في الجداول التي يصدر بها قرار من وزير العدل بعد أخذ رأى الوزير المختص .

٦ - العقارات التي ربطت عليها الضريبة على العقارات المبنية : على أساس القيمة الموضحة في المحرر ، بحيث لا تقل عن ثلاثين مثلاً للقيمة الايجارية السنوية المتخذة أساساً لربط الضريبة .

٧ - العقارات التي لم تربط عليها الضريبة على العقارات المبنية : على أساس القيمة الموضحة في المحررات بحيث لا تقل قيمة المثل في الجهة الموجودة بها أو جهة مجاورة لها ، وتبين الجداول التي يصدر بها قرار من وزير العدل بعد أخذ رأى وزير المالية والاسكان والمحافظ المختص ما يعد منطقة مماثلة ومستوى وقيمة العقارات المبنية في كل منها مستندة الى متوسط ما تم ربط الضريبة عليها منها.

٨ - الأراضي الفضاء المعدة للبناء وما في حكمها التي ربطت عليها ضريبة الأراضي الفضاء : على أساس القيمة الموضحة في المحرر بحيث لا تقل عن خمسين مثلاً لقيمة الضريبة الاصلية السنوية.

٩ - الأراضى الفضاء والمعدة للبناء وما فى حكمها التى لم تربط عليها ضريبة الأراضى الفضاء : على أساس القيمة فى المحرر بحيث لا تقل عن قيمة الأراضى المماثلة محسوبة وفقا للبند (٧) من هذه المادة ويسرى هذا الحكم على الأراضى البور داخل كردون المدن .

١٠ - الأراضى التى ينص المحرر على التصرف فيها دون ما عليها من مبان أو منشآت، والمباني والمنشآت التى ينص المحرر على التصرف فيها دون الأرض :

أ ) حالة التصرف فى الأرض دون المباني أو المنشآت : على أساس القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لا تقل عن قيمة الأرض والمباني والمنشآت مقدرة طبقا للجداول المشار إليها فى البند (٧) من هذه المادة مالم يثبت أن التصرف مقصور على الأرض وحدها، أو أن المتصرف إليه أقام المباني أو المنشآت على نفقته . وعلى الملتزم بأداء الرسم عبء إثبات ذلك . ويعتبر ربط الضريبة على العقار أو إستخراج ترخيص البناء باسم المتصرف إليه قرينة على ذلك .

ب ) حالة التصرف فى المباني أو المنشآت دون الأرض : وفق القيمة الموضحة فى المحرر أو المحددة طبقا للجداول المشار إليها فى البند (٧) من هذه المادة أيهما أكبر .

وتقدر القيمة فى جميع الأحوال على أساس الحد الأدنى المبين فى البنود السابقة إذا لم يتضمن المحرر بيانات بالقيمة .

#### ثانيا : المنقولات :

تحدد قيمة المنقولات وفقا لما هو موضح فى المحرر على ألا يقل الرسم المحصل على عشرة جنيهات فى جميع الأحوال، وذلك فيما عدا المحررات الخاصة بمركبات النقل السريع التى يحددها قانون المرور، فتقدر قيمتها طبقا للجداول التى يصدر بها قرار من وزير العدل بعد أخذ رأى وزير المالية ولا يجوز فى جميع الأحوال قبول أى محرر خاص بالتصرف فى المنقولات مالم يتضمن بيانات بتحديد قيمتها .



**ضريبة التصرفات العقارية على عاتق المشتري حتى ولو تضمن عقد البيع ما يخالف ذلك .**

● ورد نص المادة ٢٢ من قانون الضريبة الموحدة وذلك بشأن تحديد قيمة الضريبة المفروضة على التصرفات العقارية ومن الملتزم بها حيث قضت ما يلي :

استثناء من حكم المادة (٩٠) من هذا القانون تفرض ضريبة بسعر ٥٪ وبغير أى تخفيض على اجمالى قيمة التصرف فى العقارات المبينة أو الاراضى داخل كردون المدينة سواء انصب التصرف عليها بحالتها أو بعد اقامة منشآت عليها وسواء أكان هذا التصرف شاملا العقار كله أو جزء منه أو وحدة سكنية منه أو غير ذلك وسواء كانت اقامة المنشآت على ارض مملوكة للممول أو للغير .

وتستثنى من التصرفات الخاضعة لهذه الضريبة تصرفات الوارث فى العقارات الائلة من مورثه بحالتها عند الميراث وكذلك تقديم العقار كحصة عينية نظير الاسهام فى رأس مال شركات المساهمة بشرط عدم تصرف مقدم الحصة العينية فى الاسهم المقابلة لها لمدة خمس سنوات . وعلى مأموريات ومكاتب الشهر العقارى تحصيل الضريبة مع رسوم التوثيق والشهر المقررة بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر وبذات اجراءات تحصيلها من المتصرف اليه الذى يلتزم بسدادها لحساب الممول المتصرف ، ويعتبر باطلا كل شرط أو اتفاق يقضى بنقل عبء الضريبة اليه ، ولا يتم شهر التصرفات المشار اليها الا بعد تحصيل الضريبة المنصوص عليها فى هذه المادة .

وفى تطبيق حكم هذه المادة يعتبر تصرفا خاضعا لضريبة التصرف بالهبة لغير الأصول أو الفروع أو تقرير حق انتفاع على العقار أو تأجير له لمدة تزيد على خمسين عاما ، ولا يعتبر تصرفا خاضعا للضريبة المشار اليها البيوع الجبرية ادارية كانت أو قضائية وكذلك نزع الملكية أو الاستيلاء للمنفعة العامة ، أو للتحسين ، كما لايعتبر تصرفا خاضعا لهذه الضريبة التصرف بالتبرع أو الهبة للحكومة أو وحدات الادارة المحلية أو الهيئات العامة أو المشروعات ذات النفع العام.

ويتم توريد هذه الضريبة طبقا لما تقضى به أحكام اللائحة التنفيذية  
بهذا القانون .  
وفي هذه الحالة لا تسرى أحكام الباب السادس من الكتاب الاول  
من هذا القانون .



## الفرع الثالث

### تسلم المبيع

المبحث الأول : زمان ومكان وطريقة التسلم

المبحث الثاني : جزاء إخلال المشتري بتسلم المبيع



## المبحث الأول

### زمان ومكان وطريقة التسلم

#### مادة ٤٦٣ مدنى

#### نصوص القانون :

مادة ٤٦٣ : إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكانا أو زمانا لتسلم المبيع وجب على المشتري أن يتسلمه فى المكان الذى يوجد فيه المبيع وقت البيع وأن ينقله دون إبطاء إلا ما يقتضيه النقل من زمن .

#### النصوص العربية المقابلة :

- القانون الليبى : مادة ٤٥٢
- القانون السورى : مادة ٤٣١
- القانون اللبنانى : مادة ٤٧٢
- القانون الكويتى : مادة ٥٠٦
- القانون العراقى : مادة ٥٨٦
- القانون الأردنى : المادتان ٤٩٤ و ٤٩٥
- القانون المغربى : مادة ٥٨٠

#### الأعمال التحضيرية :

ورد بمذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدنى تعليقا على نص المادة ٤٦٣ منه ما يلى :

كما أن البائع يلتزم بسداد المبيع، كذلك المشتري يلتزم بتسلمه، وزمان التسلم ومكانه يحددهما عقد البيع، وهما يكونان عادة زمان ومكان التسليم . فإذا لم يوجد إتفاق أو عرف يحدد ذلك، وجب أن يتم التسلم دون إبطاء بمجرد التسليم من البائع، إلا ما يقتضيه التسلم من زمن، ووجب أن يكون فى مكان التسليم .

## آراء الشراح وأحكام القضاء :

إلتزام المشتري بتسلم الشيء المبيع هو الوجه المقابل لإلتزام  
البائع بتسليم المبيع :

● تسلم الشيء المبيع هو العملية المتممة والمنهية لإلتزام البائع بتسليم  
الشيء المبيع، وغالبا ما تتم عمليتي التسليم والتسلم فى وقت واحد  
وبذلك ينقضى إلتزام البائع وإلتزام المشتري بهذا الخصوص فى وقت  
واحد .

● وقد يحدث أن يقوم البائع بوضع الشيء المبيع تحت تصرف  
المشتري دون أى حائل يحجب عن الأخير إمكانية تسلم الشيء المبيع  
غير أنه يتقاعس عن ذلك ومن ثم يكون البائع قد أوفى بإلتزامه وبرنت  
ذمته من هذا الإلتزام وترتب على ذلك إنزال أحكامه وعلى وجه  
الخصوص إنتقال تبعه الهلاك إلى المشتري إذا ما حدث الهلاك بعد هذا  
التسليم .

● وقد يكون تسلم الشيء المبيع حكما - لا فعليا - كما إذا كان الشيء  
المبيع فى حوزة المشتري بسبب آخر غير البيع ، ويكون ذلك فى حالة  
ما إذا كان مستأجرا له أو وديعة لديه أو مستعيرا له .

## زمان تسلم الشيء المبيع ومكانه :

● زمان التسلم ومكانه يحددهما عقد البيع ويكونان عادة هما مكان  
وزمان التسليم فإذا لم يوجد إتفاق أو عرف يحدد ذلك تعين ألا يتراخى  
المشتري فى تسلم المبيع طالما أن البائع قد وضعه تحت تصرفه دون  
أى عائق .

● وقد يحدد الإتفاق أو يقضى العرف بتراخى ميعاد التسلم عن ميعاد  
تسليم المبيع كأن يكون الشيء المبيع منقولا مودعا فى مكان معين أو  
لدى الغير فيتفق المتبايعان على أن يضع البائع تحت تصرف المشتري  
مفاتيح هذا المكان أو يسلمه سندا لتسلمه من الغير وهنا يتعين على  
المشتري أن يبادر إلى تسلم المبيع فى وقت لا يستغرق أكثر من إنتقاله  
إلى المكان المودع به المبيع وإلا تحمل تبعه الهلاك .

## المبحث الثاني

### جزاء إخلال المشتري بتسلم المبيع

آراء الشراح وأحكام القضاء :

متى يكون المشتري مخلا بالتزامه بتسلم الشيء المبيع :

● عندما يوفى البائع بالتزامه بتسليم الشيء المبيع سواء كان مكان التسليم في موطن البائع فلم يتقدم المشتري لتسلمه، أو كان مكان التسليم في مكان معين ولم يتوجه المشتري لتسلمه أو كان في موطن المشتري وسعى إليه البائع بالشيء المبيع فرفض إستلامه - إذا حدث ذلك فإن المشتري يعتبر مخلا بالتزامه بتسلم الشيء المبيع .

الجزاء على الإخلال بهذا الإلتزام :

● في حالة إخلال المشتري بالتزامه بتسلم الشيء المبيع يستطيع البائع أن يطالبه بالتنفيذ العيني وفقا للإجراءات التي حددها القانون كما يكون له أن يطلب وضع الشيء المبيع تحت الحراسة وسواء طالب بالتنفيذ العيني أو بفرض الحراسة القضائية فإن على البائع إبتداء أن يوجه إعدارا للمشتري يدعوه فيه لتسلم الشيء المبيع وذلك إعمالا لحكم المادة ٣٣٦ من القانون المدني .

● كما يجوز للبائع في حالة ما إذا كان الشيء المبيع مما يتلف بمرور الوقت أو يتطلب نفقات باهظة لحفظه أو إيداعه أن يستأن القضاء في بيع هذا الشيء بالمزاد العلني على أن يودع الثمن خزينة المحكمة وذلك عملا بنص المادة ٣٣٧ من القانون المدني .

● كذلك يستطيع البائع أن يطالب بفسخ عقد البيع بإعتبار أن المشتري أخل بأحد إلتزاماته المترتبة على عقد البيع .

● وسواء طالب البائع بالتنفيذ العيني أو الفسخ فله أن يطلب تعويضا عما أصابه من ضرر بسبب تخلف المشتري عن تنفيذ إلتزامه بتسلم المبيع .





## القسم الثالث

بعض البيوع الخاصة



بعد أن تناولنا فى القسمين الأول والثانى - من هذا المجلد - تفصيلا للأحكام العامة لعقد البيع من حيث انعقاده وشروط صحته وتفسيره وتكييفه وأثباته ومحلّه من حق مبيع ، وثمن ، ثم بيان آثاره والجزاء على إخلال أحد عاقديه بما هو مفروض عليه من التزامات ، فإنه يتعين علينا بعدئذ أن نعالج بعضا من أنواع البيوع الخاصة والتي أفرد - لبعض منها - التقنين المدنى موضعا خاصا منه حيث تناولها فى نصوص خاصة . ولاشك فى أن إيراد نصوص خاصة لمثل هذه البيوع الشائعة فى التطبيق العلمى ينطوى على تيسير للبحث وعناية تقتضيها ما لهذه البيوع من أهمية عملية .

وسوف نتناول بعضا من هذه البيوع الخاصة التى أفرد لها التقنين المدنى موضعا خاصا منه إلى جانب بيوع أخرى يقتضى - منا - شيوع التعامل بها أفراد موضع لها فى هذا المجلد - وذلك على النهج التالى :

المطلب الأول : البيع بالعربون

المطلب الثانى : بيع المريض مرض الموت

المطلب الثالث : بيع الرقبة وبيع حق الانتفاع

المطلب الرابع : بيع الطبقات والشفق

المطلب الخامس : بيع المحل التجارى

المطلب السادس : البيوع الجبرية

المطلب السابع : البيوع البحرية

المطلب الثامن : البيع بالجدك

المطلب التاسع : بيع أراضى التقسيم

المطلب العاشر : بيع المفلس فى فترة الريبة

المطلب الحادى عشر : بيع المنقولات بالتفسيط

المطلب الثانى عشر : بيع الأوراق المالية



## المطلب الأول البيع بالعربون مادة ١٠٣ مدنى

### نصوص القانون

مادة ١٠٣ : ١ ( دفع العربون وقت ابرام العقد يفيد أن لكل من المتعاقدين الحق فى العدول عنه ، الا إذا قضى بغير ذلك .

٢ ( فإذا عدل من دفع العربون ، ففقه . وإذا عدل من قبضه ، رد ضعفه . هذا ولو لم يترتب على العدول أى ضرر .

### النصوص العربية المقابلة

- القانون الليبى : مادة ١٠٣
- القانون السورى : مادة ١٠٤
- القانون الكويتى : مادة ١١٦ من قانون التجارة
- القانون العراقى : مادة ٩٢
- القانون الأردنى : مادة ١٠٧
- القانون المغربى : مادة ٢٨٨

### الأعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى تعليقا على نص المادة ١٠٣ منه مايلى :

١ ( يعرض هذا النص لأحكام العربون فى جملتها وينبغى التفريق فى هذا الصدد بين فروض عدة .

فإذا اتفق المتعاقدان على خيار العدول جاز لكل منهما أن يستقل بنقض العقد فإن عدل من دفع العربون وجب عليه تركه ، وإن عدل من قبضه رد ضعفه ، على أن خيار العدول هذا ، لايفترض ، بل يجب الاتفاق عليه صراحة ، وقد جعلت التقنيات اللاتينية القديمة ، ولا سيما التقنين الفرنسى من العربون قرينة على ثبوت الخيار ، ولكن المشروع أثر على نقيض ذلك ، أن يتبع مذهب التقنيات الجرمانية وغيرها من التقنيات الحديثة .

أما إذا لم يتفق المتعاقدان على خيار فلا يجوز لأيهما أن يستقل بالعدول عن العقد، ما لم يقض العرف بغير ذلك ، ويجب رد العربون ، إذا اتفق الطرفان على الإلغاء أو الإقالة ، أو فسخ العقد بخطئهما ، أو وقع الفسخ لاستحالة التنفيذ بسبب ظروف لادخل لهما فيها ، على أن لكل من المتعاقدين في غير هذه الأحوال أن يطلب تنفيذ العقد .

أ ( وفي حالة التخلف الاختياري عن الوفاء ، يكون للعاقد الآخر أن يختار بين التنفيذ الجبري وبين الفسخ مع اقتضاء العربون على سبيل التعويض - بأن يحتفظ بالعربون الذي قبضه ، أو بأن يطالب بضعف العربون الذي دفعه - ولو لم يلحق به ضرر من جراء ذلك ، ويكون لاشتراط العربون في هذه الحالة شأن الشرط الجزائي ولكنه يفترق عنه من حيث عدم جواز التخفيض أو الإلغاء ، فهو يستحق ولو انتفى الضرر على وجه الإطلاق ، أما إذا كان الضرر الواقع يجاوز مقدار العربون فتجوز المطالبة بتعويض أكبر ، وفقا للمبادئ العامة .

ب ( وفي حالة تنفيذ الالتزام اختياريًا يخصم العربون من قيمة الالتزام ، فإذا استحال الخصم وجب رده إلى من أداه .

٢ ( والظاهر أن القضاء المصري لا يشذ كثيرا عن اتباع القواعد التي تقدم بيانها ، فقد ذهبت محكمة الاستئناف المختلطة إلى أن العربون يعتبر ، عند الشك ، مخصصا لتعويض الضرر الذي ينشأ عن تخلف أحد المتعاقدين عن تنفيذ العقد ، ولا يعتبر خيارا للعدول ، بيد أن هذا الضرب من التعويض يعجل تحديد مقداره ، فلا يجوز تخفيضه ، ولا الزيادة فيه على ما يظهر ، وعلى هذا الأساس قضت محكمة الاستئناف بأن اشتراط " العربون " ليست دلالة إثبات خيار تحكمي للعدول يحتفظ به للعاقدين ، بل إثبات حق الفسخ مع تعجيل تحديد التعويض الواجب عند التخلف عن الوفاء ، وقضت كذلك فيما يتعلق بالتقدير الجزافي للعربون ، بأن الشرط الذي يقضى بأن يكون العربون من حق البائع دون حاجة إلى إعدار ، إذا تخلف المشتري عن تسلم البضاعة في الميعاد المتفق عليه ، ينطوي على تقدير جزافي لما يستحق عند التخلف عن التنفيذ ، وعلى هذا الأساس ، لا يجوز للبائع أن يطالب

فوق ذلك بالفرق بين السعر الذى اتفق عليه ، والسعر الجارى فى التاريخ المحدد للتسليم وإذا كانت محكمة الاستئناف المختلطة قد ذهبت ، فى بعض أحكامها إلى أن العربون يثبت خيار العدول ، فقد بنى قضاؤها هذا على ما يستخلص من الرجوع لإرادة المتعاقدين ، وقد جاء فى أحد أحكامها أنه إذا نص فى اتفاق تمهيدى على البيع ، على أن امتناع أحد المتعاقدين عن توقيع العقد النهائى يستتبع التزام البائع برد العربون الذى قبضه - إذا كان هو الممتنع - وسقوط حق المشتري فيه ، ودفع مبلغ معادل له على سبيل التعويض - إذا وقع الامتناع منه - فمثل هذا الاتفاق لا يخول للمشتري حق الملك ولا حق المطالبة بتنفيذ البيع ، بل يخوله حق المطالبة برد العربون فحسب ، وهو بذلك يكون مجرد دائن بالتزام ، فلا يجوز له أن يطلب إلى قاضى الأمور المستعجلة اتخاذ أى إجراء تحفظى على الأموال ذاتها .

أما فيما يتعلق بخصم العربون فقد حكمت محكمة الاستئناف المختلطة ، بأن المبلغ الذى يدفع بوصفه عربونا ، فى بيع بات لا يعتبر إلا جزءا معجلا من الثمن .

وقد حكم فيما يتعلق بترك العربون ورد ضعفه بأنه لا يكون للمشتري إذا تخلف عن الوفاء فى الميعاد أن يطالب بالمبلغ الذى أداه كعربون يخصم من الثمن ، كما أن البائع إذا تأخر ، تعين عليه أن يرد المبلغ الذى قبضه ومبلغا معادلا له على سبيل التعويض ، ولا يتطلب القضاء إثبات الضرر لترتيب حكم الالتزام بالترك أو الرد ، فقد حكم بأن المشتري يفقد العربون بمجرد التخلف عن تنفيذ العقد ، دون أن يكون له حق فى إقامة الدليل على أن البائع لم يصبه ضرر من جراء ذلك ، على نقيض مايجرى بشأن الشروط الجزائية .



## الصيغة رقم (٢٩) صحيفة دعوى من مشتر لإسترداد ضعف العربون المدفوع

### الصيغة

### وأعلنته بالآتى

١ - بموجب عقد بيع بالعربون مؤرخ / / ١٩ / إشتري المعلن من المعلن إليه ..... (يذكر المبيع ونوعه وإذا كان عقارا فتذكر معالمه وحدوده ) وذلك مقابل ثمن قدره ..... جنيها .

٢ - وإنطوى عقد البيع المذكور على إتفاق بين الطرفين على أن هذا البيع بيع بالعربون وبالتالى اتفقا على أن يكون لكل منهما خيار العدول والذي حددا له أجل ينتهى بتاريخ / / ١٩ ومن أجل ذلك سدد المعلن إليه مبلغ ..... جنيها بصفة عربون .

٣ - وتضمن العقد نصا يقضى بأنه فى حالة إنتهاء الأجل بسقوط حق العدول لعدم إستعماله من أيهما يصبح عقد البيع باتا على أن يلتزم المعلن بتكملة مبلغ العربون المذكور إلى ما يقابل الثمن المتفق عليه (أو أن يستكمل المعلن مبلغ العربون المدفوع الى مبلغ ..... جنيها) ليصبح ذلك مقدم ثمن يلتزم المعلن بأداء باقيه عند التوقيع على عقد البيع النهائى ) .

٤ - وحيث أنه قد إستبان للمعلن أن المعلن إليه قد تصرف فى المبيع — خلال أجل خيار العدول — وذلك ببيعه الى ..... مما مؤداه انه قد عدل عن إتمام البيع إلى المعلن .

أو

( وحيث أن المعلن إليه قد أرسل إعلانا على يد محضر إلى المعلن بتاريخ / / ١٩ أخطره فيه باستعماله لخيار العدول ) .

٥ - وحيث انه بمطالبة المعلن اليه بأن يؤدي الى المعلن ضعف العربون المدفوع عملا لحكم الفقرة الثانية من المادة ١٠٣ من القانون المدني تقاعس عن الاداء ولم يحرك ساكنا بالرغم من المحاولات الودية العديدة والمتكررة الامر الذي لايسع معه المعلن الا اقامة هذه الدعوى .

## لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت في التاريخ المبين بصدر هذه الصحيفة الى حيث محل اقامة المعلن اليه وكلفته بالحضور امام محكمة ..... (الابتدائية أو الجزئية بحسب الاحوال) الكائن مقرها ب ..... وذلك بجلستها التي ستعقد علنا ابتداء من الساعة التاسعة من صباح يوم .... الموافق / / ١٩ لئيسمع الحكم بالزامه بأن يؤدي للمعلن مبلغ ..... جنيها وهو قيمة ضعف العربون الذي تسلمه بموجب العقد المؤرخ / / ١٩ مع الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد والزامه بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماه.

## آراء الشراح وأحكام القضاء

العربون هو مقابل حق الرجوع عن البيع او الشراء وليس تعويضا او شرطا جزائيا :

- العربون هو مقابل لحق الرجوع عن البيع من جانب البائع أو حق الرجوع عن الشراء من جانب المشتري ، وهو بهذا المعنى الذي اسبغ عليه القانون يعتبر اداؤه او اداء ضعفه بحسب ما اذا كان مستعمل حق الرجوع هو المشتري او البائع - يعتبر ذلك تنفيذا للعقد وليس فسخا له .
- والعربون اذن هو بدل في التزام بدلي - يكون المدين - بانعا كان أو مشتريا - ملتزما اصلا بالالتزام الوارد في البيع ودائنا في الوقت ذاته بالحق الذي يقابل هذا الالتزام - ولكن تبرأ ذمته من الالتزام - ويسقط الحق المقابل له - اذا هو أدى العربون (١).

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٩١ )

● ذلك بينما تذهب آراء أخرى الى تكييف التعاقد بالعربون بأنه عقد معلق على شرط واقف مضمونه هو عدم عدول أحد المتعاقدين عن العقد خلال مدة معينة بحيث ان وجد عدول خلال تلك المدة فان الشرط يكون متخلفا ومن ثم لا يترتب العقد آثاره القانونية إلا فيما يتعلق بالزام الطرف الذى عدل عن التعاقد بان يتحمل خسارة العربون الذى دفعه اذا كان مشتريا او يرد ضعفه اذا كان بائعا .

● ذلك فى حين يذهب رأى آخر إلى القول بأن التعاقد بالعربون هو عقد معلق على شرط فاسخ مضمونه تحقق العدول عن التعاقد خلال أجل معين بحيث اذا تحقق الشرط الفاسخ بالعدول خلال الاجل المحدد فان ذلك يؤدي إلى زوال العقد بأثر رجعى ومن ثم يخسر العربون من دفعه ويرد ضعفه من تسلمه .

● ويختلف العربون عن الشرط الجزائى ، ذلك ان الشرط الجزائى هو تعويض اتفق المتعاقدان على تقديره سلفا فى حالة اخلال اى منهما بالتزاماته .

... ولأن الشرط الجزائى هو تعويض ومن ثم فانه يخضع لرقابة القضاء حيث يجوز للقاضى تخفيض هذا التقدير اذا كان مغاليا فيه فى حين انه لا رقابة للقضاء على قيمة العربون .

والالتزام باداء العربون ليس تعويضا عن ضرر يمكن ان يقال انه اصاب المتعاقد الآخر - بائعا كان ام مشتريا :

● الالتزام باداء قيمة العربون للمتعاقد الآخر ليس تعويضا عن الضرر الذى قد يصيب هذا المتعاقد من جراء العدول ، ذلك ان نص المادة ١٠٣ من القانون المدنى واضح الدلالة على هذا الالتزام قائم حتى ولو لم يترتب على العدول أى ضرر .

● وينبنى على ذلك انه لايجوز تخفيض قيمة العربون اذا تبين ان الضرر الذى حاق بالمتعاقد الآخر اقل من قيمة العربون ، وكذلك فانه لايجوز زيادة قيمة العربون اذا تبين ان الضرر الذى حاق بالمتعاقد الآخر نتيجة العدول يزيد فى قيمته عن قيمة العربون .

الضوابط التي يتعين اعمالها لإنزال احكام البيع بالعربون وعدم اختلاط هذا البيع بالشرط الجزائي أو اداء مقدم ثمن :

● قد يختلط الامر في بعض العقود فيتمسك احد المتعاقدين بأن ما أدى من مقدم ثمن قصد به أن يكون عربونا بينما يتمسك المتعاقد الآخر بخلاف ذلك ، ولما كان يتعين التفرقة بين هذا وذاك حتى يتسنى إعمال الآثار القانونية لكل منهما ومن ثم فلا بد أن تكون هناك وسائل يتسنى للقاضي من خلالها الكشف عن النية المشتركة للمتعاقدين وإلى ما عناه كل منهما ، وهل قصدا العدول المنصوص عليه في المادة ١٠٣ من القانون المدني أم إستهدفا إلى التأكيد على البيع والبدء في تنفيذ العقد وأن العربون دفعة معجلة من الثمن تخصم من إجمالي الثمن المتفق عليه .

● ويمكن الوصول إلى ما تقدم إما بوسائل إستدلال موضوعية من صلب العقد أو بوسائل إستدلال خارجية .

#### وسائل الإستدلال الموضوعية :

● يقصد بها تلك المعايير الموضوعية التي تستهدف الوقوف على النية المشتركة للمتعاقدين ، من خلال عبارات العقد ، وهذه المعايير المادية قد تكون تشريعية - أي وردت في نص الفقرة الثانية من المادة ١٥٠ مدني - وقد تكون غير تشريعية ، يمكن إستنباطها من أحكام المحاكم ومؤلفات الفقه .

● والمعايير التشريعية مقصود بها طبيعة التعامل والأمانة وما يجب أن يتوفر من ثقة بين المتعاقدين ، أما المعايير غير التشريعية فهي التي تنصرف إلى التفسير في ضوء روح التعاقد والهدف منه ومراعاة أحكام شروط التعاقد في مجموعها فضلا عن وجوب إعمال الالفاظ التي تنتج معانيها أثارا قانونية وإستبعاد الالفاظ التي تتجرد معانيها من آثار قانونية.

#### وسائل الإستدلال الخارجية :

● وسائل الإستدلال الخارجية يقصد بها العرف الجاري في المعاملات المشابهة بصفة عامة .

● فيجب على القاضى أن يطبق المعايير الموضوعية المشار إليها آنفا ، للكشف عن النية المشتركة من خلال شروط العقد ، وهذه المعايير الموضوعية قد تكون تشريعية وردت فى سياق المادة ١٥٠/٢مدنى ، وتتمثل فى طبيعة التعامل والأمانة والثقة ، وقد تكون غير تشريعية يمكن استنباطها من أحكام المحاكم ومؤلفات الفقه ، وجميع هذه المعايير تتعلق بوسائل الاستدلال الداخلى " أى من داخل العقد " على النية المشتركة بشأن الديون .

أما وسائل الاستدلال الخارجى ، فيعنى بها تلك المعايير الخارجية التى يلجأ إليها القاضى للكشف عن النية المشتركة كوسيلة احتياطية إذا لم تسعفه وسائل الاستدلال الداخلى ، ومن هذه المعايير ما هو تشريعى كالعرف الجارى فى المعاملات ومنها ما يمكن القياس عليه ولم يرد بالتشريع ، كالظروف التى تم فيها التعاقد . سواء كانت ظروف شخصية للمتعاقدين ، أو ظروف موضوعية ، أو طريقة تنفيذ العقد .

ويمكن لهذه الوسائل أن توصل القاضى الى ما عناه الطرفان من العربون ، هل قصدا به دلالة العدول الواردة بنص المادة ١٠٣مدنى ام دلالة البيع والتأكيد والبدء فى تنفيذ العقد وأن العربون دفعة معجلة من الثمن تخصم من إجمالى المبلغ المتفق عليه ، هذا ما تكشف عنه النية المشتركة . (١)

### من أحكام النقض بشأن العربون :

●● إستظهار نية العاقدين من ظروف الدعوى ووقائعها مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فيه ، فله أن يستخلص من نص فى عقد البيع ومن ظروف الدعوى وأحوالها أن العاقدين قصدا به أن يكون البيع بيعا تاما منجزا بشرط جزائى ، ولم يقصدا أن يكون بيعا بعربون أو بيعا معلقا على شرط فاسخ . (٢)

(١) ( الوعد والتمهيد للعقد والعربون وعقد البيع الابتدائى للدكتور عبد الحكم فوده ص ٢٢٧ )

(٢) ( نقض ١٩٢٣/١/٥ طعن رقم ٤٨ و ٥٣ لسنة ٢ قضائية )

●● لمحكمة الموضوع أن تستظهر نية المتعاقدين من ظروف الدعوى ووقائعها ومن نصوص العقد لتبين ما إذا كان المبلغ المدفوع هو بعض الثمن الذى انعقد به البيع باتا ام انه عربون فى بيع مصحوب بخيار العدول إذ أن ذلك مما يدخل فى سلطتها الموضوعية متى كان ذلك مقاما على أسباب سائغة. (١)

●● النص فى المادة ١٠٣ من التقنين المدنى على أن " دفع العربون وقت إبرام العقد يفيد أن لكل من المتعاقدين الحق فى العدول عنه ، إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك " يدل على قيام قرينة قانونية - قابلة لاثبات العكس - تقضى بأن الأصل فى دفع العربون أن تكون له دلالة جواز العدول عن البيع ، إلا إذا اتفق الطرفان صراحة أو ضمنا على أن دفع العربون معناه البت والتأكيد والبدء فى تنفيذ العقد. (٢)

●● النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٠٣ من القانون المدنى على أن " دفع العربون وقت إبرام العقد يفيد أن لكل من المتعاقدين الحق فى العدول عنه الا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على انه وان كان لدفع العربون دلالة العدول الا أن شروط التعاقد قد تقضى بغير ذلك ، والمرجع فى بيان هذه الدلالة هو بما تستقر عليه نية المتعاقدين واعطاء العربون حكمه فى القانون وان لمحكمة الموضوع أن تستظهر نية المتعاقدين من ظروف الدعوى ووقائعها لتبين ما اذا كان المبلغ المدفوع هو بعض الثمن الذى انعقد به البيع باتا أم انه عربون فى بيع مصحوب بخيار العدول إذ ان ذلك يدخل فى سلطتها التقديرية التى لا تخضع فيها لرقابة محكمة النقض طالما أن قضاءها يقوم على أسباب سائغة. (٣)

---

(١) (نقض ١٩٥٦/٣/٢٢ طعن ٢٠٧ لسنة ٢٢ ق مج س ٧ ص ٣٦٩)  
(٢) (نقض ١٩٨٠/١٢/٢ طعن ٨١٦ لسنة ٤٦ ق مج س ٣١ ص ١٩٩٢)  
(٣) (نقض ١٩٨٨/٥/١١ الطعن رقم ٧٢ لسنة ٥٥ قضائية )



## المطلب الثانى

### بيع المريض مرض الموت

المواد ٤٧٧ و ٤٧٨ و ٩١٦ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٤٧٧ : ١ ) اذا باع المريض مرض الموت لوارث أو لغير وارث بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت فان البيع يسرى فى حق الورثة اذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركة داخلا فيها المبيع ذاته .

٢ ) أما اذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة فان البيع فيما يجاوز الثلث لا يسرى فى حق الورثة الا اذا أقروه أو رد المشتري للتركة ما يفي بتكملة الثلثين .

٣ ) ويسرى على بيع المريض مرض الموت أحكام المادة ٩١٦ .

مادة ٤٧٨ : لا تسرى أحكام المادة السابقة اضرار بالغير حسن النية اذا كان هذا الغير كسب بعوض حقا عينيا على العين المبيعة .

مادة ٩١٦ : ١ ) كل عمل قانونى يصدر من شخص فى مرض الموت ويكون مقصودا به التبرع ، يعتبر تصرفا مضافا الى ما بعد الموت ، وتسرى عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التى تعطى لهذا التصرف.

٢ ) وعلى ورثة من تصرف أن يثبتوا أن العمل القانونى قد صدر من مورثهم وهو فى مرض الموت ، ولهم اثبات ذلك بجميع الطرق ، ولا يحتج على الورثة بتاريخ السند اذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا.

٣ ) واذا أثبت الورثة ان التصرف صدر من مورثهم فى مرض الموت اعتبر التصرف صادرا على سبيل التبرع ما لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك ، كل هذا ما لم توجد أحكام خاصة تخالفه.



### النصوص العربية المقابلة

- القانون الليبي : المادتان ٤٦٦ و ٤٦٧  
القانون السوري : المادتان ٤٤٥ و ٤٤٦  
القانون اللبناني : المادتان ١١٠٨ و ١١٠٩  
القانون الكويتي : المادة ٥١٩  
القانون العراقي : مادة ١١٠٩  
القانون الأردني : المواد من ٥٤٣ حتى ٥٤٧

### الأعمال التحضيرية

- ١ - ورد بمذكرة المشروع التمهيدي تعليقا على نص المادتين ٤٧٧ و ٤٧٨ مدني ما يلي :

أ ( أصلح المشروع من نصوص التقنين الحالي (المدني القديم) في النواحي الآتية :

١ ( ميز ، في البيع لوارث ، بين البيع بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت ، والبيع بثمن لا يقل عن هذه القيمة ، ففي الحالة الأولى وحدها لا يسرى البيع في حق الورثة إلا بإجازتهم ، أو الا اذا رد المشتري للتركة الفرق ما بين قيمة المبيع والثمن المتفق عليه ، وكل هذه التفاصيل لازمة ولا يشتمل عليها نص التقنين الحالي ، الا اذا قيل ان هذا التقنين أخذ برأى الإمام الأعظم دون صاحبين ، ولكن الأولى الأخذ برأى صاحبين هذه المسألة .

٢ ( وفي البيع لغير وارث ، صحح المشروع خطأ وقع فيه التقنين الحالي ، اذ نظر فيما يخرج من ثلث التركة ، لا الى قيمة المبيع وقت البيع كما فعل التقنين الحالي ، بل الى الفرق ما بين قيمة المبيع وقت الموت والثمن .

٣ ( عندما قرر المشروع حماية أصحاب الحقوق العينية حسنى النية ، أشار في هذه الحماية الى حالتى البيع لوارث والبيع لغير وارث أما التقنين الحالي ، فقد اقتصر سهوا على الإشارة الى حالة البيع لغير وارث .

٤ ( نسق ، فى حماية أصحاب الحقوق العينية حسنى النية ، بين أحكام المواد ٧٨/٥٥ و ٣٢٣/٢٥٦ ، فحماهم جميعا سواء كسبوا حقوقهم معاوضة أو تبرعا .

٥ ( لم يميز المشروع كما ميز التقنين المختلط (م ٣٢٣قرة أولى) فى تطبيق أحكام بيع المريض مرض الموت ، بين شخص يحكم فى أهليته بمقتضى الشريعة وآخر يحكم فى أهليته بغير الشريعة ، لأن تقييد تصرفات المريض مرض الموت لا يرجع الى نقص فى أهليته ، بل هو تطبيق لأحكام الوصية ، وأحكام الوصية عامة تسرى على الجميع (م ١٤٤٨ من المشروع) .

ب ( ويلاحظ أن المادة ١٣٥٠ من المشروع تقرر أن كل عمل قانونى يصدر من شخص فى مرض الموت ، يكون مقصودا به التبرع ، يعتبر تصرفا مضافا الى ما بعد الموت ، وتسرى عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التى تعطى لهذا التصرف ، وعلى ورثة من تصرف أن يثبتوا أن العمل القانونى قد صدر من مورثهم وهو فى مرض الموت ، ولهم اثبات ذلك بجميع الطرق ، ولا يحتج على الورثة بتاريخ السند اذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا ، واذا أثبت الورثة ان التصرف صدر من مورثهم فى مرض الموت ، اعتبر التصرف صادرا على سبيل التبرع ، ما لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك ، وبتطبيق هذه الأحكام على بيع المريض ، يتبين انه يجب افتراض ان هذا البيع وصية وان الورثة هم الذين يجب عليهم اثبات ان البيع قد صدر من مورثهم وهو فى مرض الموت ، ولهم اثبات ذلك بجميع الطرق ، ولا يحتج على الورثة بتاريخ البيع اذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا ، فاذا قام الورثة بهذا الاثبات اعتبر البيع صادرا على سبيل التبرع ، ما لم يثبت ان المشتري قد تعاقد على ثمن ، فتجرى الأحكام المتقدمة .

ج ( ويلاحظ أخيرا انه اذا حصل تعديل فى احكام الوصية ، فأجيزت للوارث فى ثلث التركة ، وجب تعديل نصوص المشروع بحيث يكون حكم البيع لوارث هو نفس الحكم فى البيع لغير وارث ، ويمكن حينئذ ادماج المادتين ٦٤٣ و ٦٤٤ من المشروع فى مادة واحدة تكون هى نفس المادة ٦٤٤ مع اضافة عبارة تجعلها شاملة للحالتين ، فتكون كما يأتى: " اذا باع المريض مرض الموت لوارث أو لغير وارث ... الخ " .

٢ - وجاء بمذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني تعليقا على نص المادة ٩١٦ منه مايلي :

عمم النص فأعطى حكم الوصية لكل عمل قانوني يصدر في مرض الموت كالبيع والهبة والاقرار والابراء وغير ذلك من التصرفات، ما دام يقصد بها التبرع ، وقصد التبرع مفروض مادامت الورثة قد أثبتت ان التصرف قد صدر في مرض الموت ولهم اثبات ذلك بجميع الطرق ، بما فيها البينة والقرائن ، ولا يحتج عليهم بتاريخ التصرف الا اذا كان ثابتا ، لانهم يعتبرون من الغير ، بالنسبة له ، ولكن يجوز لكل ذي شأن ان يثبت ان التصرف ، رغم صدوره في مرض الموت ، كان بمقابل ، فان اثبت ذلك كان القدر المحابي به هو الذي يأخذ حكم الوصية كما في بيع المريض .

### آراء الشراح وأحكام القضاء

الحكمة من تقييد تصرف المتوفى عن مرض موت :

● المريض مرضا ينتهي بوفاته - يكون كامل الأهلية اثناء هذا المرض، ما لم يكن فاقدها او ناقصها لسبب آخر - ذلك انه مادام حيا حافظا لقواه العقلية فانه يظل متمتعا بأهليته الكاملة حتى آخر لحظة في حياته .

● ولكن لانه من المقرر في الفقه الاسلامي ان حق الورثة يتعلق بأموال مورثهم لا من وقت موته فحسب بل من وقت المرض الذي ينتهي بالوفاة ومن ثم كان النص على تقييد تصرف المريض مرضا ينتهي بوفاته بالفعل .

### المقصود بمرض الموت :

● مرض الموت هو المرض الذي يقعد الانسان عن قضاء حوائجه ، ويجعله عاجزا عن القيام بمصالحه ويغلب فيه الهلاك ويتصل بواقعة الوفاة .

● وقد عرفت المادة ١٥٩٥ من مجلة الاحكام العدلية بأنه " هو الذي يغلب فيه خوف الموت ، ويعجز معه المريض عن رؤية مصالحه خارجا عن داره ان كان من الذكور وعن رؤية مصالحه داخل داره ان

كان من الإناث ، ويموت على ذلك الحال قبل مرور سنة ، سواء كان صاحب فراش أو لم يكن ، وإن امتد مرضه ومضت عليه سنة وهو على حال واحدة ، كان في حكم الصحيح ، وتكون تصرفاته كتصرفات الصحيح ما لم يشتد مرضه ويتغير حاله ، ولكن لو اشتد مرضه وتغير حاله ومات قبل مضي سنة ، يعد في هذه الحالة اعتباراً من وقت التغير الى الوفاة مرض موت " .

●● الحالة النفسية للمريض من رجاء ويأس وإن كانت هي الحكمة التي من أجلها قرر الفقهاء أن المرض لا يعتبر مرض الموت إذا طال أمده عن سنة إلا إذا اشتد إلا أنه لا يسوغ التحدي بحكمة مشروعية هذه القاعدة في كل حال للقول بتوافرها أو انعدامها ، وإن كان الحكم إذ قضى برفض دعوى الطاعنة بشأن بطلان عقد البيع الصادر الى المطعون عليها من مورثها وعدم نفاذ تصرفاته لصورها منه في مرض موته قد أقام قضاءه على ما استخلصه من أن المورث وإن كان قد أصيب بشلل نصفي في أكتوبر سنة ١٩٤٢ إلا أن مرضه استطال حتى توفي في إبريل سنة ١٩٤٤ بسبب انفجار فجائي في شريان بالمخ، وإن التصرفات المطعون فيها صدرت منه بعضها في يوليو وأخرها في نوفمبر سنة ١٩٤٣ وأنه وإن كان قد أصيب بنوبة قبل الوفاة بمدة تقرب من ستة شهور إلا أن هذه النوبة - التي لم يحدد تاريخها بالدقة - كانت لاحقة للبيع وأنه بفرض التسليم بأنها سبقت سائر التصرفات المطعون عليها إلا أنها لم تغير من حال المريض إلا تغييراً طفيفاً لم يلبث أن زال وعاد المرض الى ما كان عليه من استقرار - إذا كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك وكان ما أثبتته عن اشتداد المرض واستطالته وأثره في حالة المريض مما يستقل بتقديره قاضي الموضوع - كان النعي عليه أنه أخطأ في تطبيق القانون بمقولة أنه لم يعتد بالعامل النفسي الذي يساور المريض إذ اعتبر أن الانتكاس لا يكون دليلاً على عدم إستقرارية المرض إلا إذا كان شديداً في حين أن المرض الذي ينتهي بالموت ويطول أمده عن سنة يعتبر مرض موت إذا اشتد والانتكاس مهما كان طفيفاً دليل على عدم إستقرار المرض - كان النعي

عليه بذلك لا يعدو أن يكون جدلاً فيما يستقل به قاضى الموضوع (١).

### تعريف محكمة النقض لمرض الموت :

●● المقصود بمرض الموت أنه المرض الشديد الذى يغلب على الظن موت صاحبه عرفاً أو بتقرير الأطباء ويلزمه ذلك المرض حتى الموت وإن لم يكن أمر المرض معروفاً من الناس بأنه من العلل المهلكة ، فضابط شدته وإعتباره مرض موت أن يعجز غير العاجز عن القيام بمصالحه الحقيقية خارج البيت فيجتمع فيه تحقق العجز وغلبه الهلاك وإتصال الموت به (٢).

حتى يمكن إعمال أحكام مرض الموت يتعين توفر الشروط التالية:

### أولاً : أن يقعد المرض المريض عن قضاء مصالحه :

● حتى يمكن أن يقال أن التصرف الذى صدر من مريض فى مرض موت يتعين أن يثبت بداية أن هذا المرض قد جعل الشخص عاجزاً عن قضاء مصالحه العادية المألوفة والتي يستطيع الأصحاء مباشرتها فإن كان ذكراً فإنه يصبح عاجزاً عن مباشرة وظيفته أو مهنته أو حرفته شريطة ألا تكون هذه الحرفة مما تقتضى مجهوداً شاقاً غير مألوف عادة وإذا كانت أنثى تكون عاجزة عن قضاء حاجات ومتطلبات منزلها .

● غير أن هذا الشرط لا يوجب أو يتطلب أن يكون الشخص قعيد الفراش ملازماً له لا يقوم منه إذ يكفي أن يكون غير قادر على قضاء مصالحه .

● ويخرج عن نطاق تحقق هذا الشرط حالة ما إذا كان الشخص قد وصل إلى سن الشيخوخة إذ قد يصل الإنسان إلى هذا المدى من العمر ولا يكون به مرض وإن كان فى حاجة إلى معاونة شخص آخر ليقضى له مصالحه نتيجة ضعف ووهن صحته .

●● الشيخوخة ليست مرض موت ، وإنما هى دور من الأدوار الطبيعية لحياة الإنسان ، أما مرض الموت فهو المرض الذى يعترى

(١) (نقض ١٩٥٥/١١/٢٣ الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ١٨ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٨٣/١٢/٢٧ طعن ١٠١١ لسنة ٤٧ ق مع م ٢٤ ص ١٩٢٤)

الإنسان شيخا كان أم شابا وينتهى بالموت . (١)

● ولا ينال من توفر وتحقق هذا الشرط إستطالة مدة المرض متى ثبت أن التصرف الصادر من المريض مرض موت قد صدر منه وهو في هذه الحالة التي إنتهت بالوفاة فعلا .

●● إذا كانت المحكمة في قولها ان العقد محل الدعوى صدر من البائع وهو في مرض الموت قد حصلت ذلك مما أجمع عليه الشهود من أنه كان مريضا بالزلال في قول بعضهم وبالزلال والبول السكرى في قول بعض آخر وانه كان يلزم داره وقت اشتداد العلة به ولايخرج منها إلا إذا برىء ، كما قرر بعضهم ان المورث كان وقت التوقيع على العقد مريضا ملازما داره وأنه لم يخرج منها حتى أدركته الوفاة بعد ذلك بنحو عشرين يوما ، فهذا يكفي في تبرير ما قالت به وليس فيه ما يخالف تعريف مرض الموت ، ولا أهمية لكون مدة المرض قد إستطالت متى كانت المحكمة قد إستخلصت إستخلاصا سائغا من الأدلة التي ساقها أن العقد صدر من البائع في فترة اشتداد المرض الذي إنتهى بوفاته . (٢)

● كذلك لاينال من توفر وتحقق هذا الشرط إذا ما خرج المريض من منزله مرة أو مرتين اختيارا للتصديق على عقد أو جبرا عنه للدفاع عن نفسه أمام القضاء الجنائي في حالة توجب ذلك .

●● مجازفة المريض مرض الموت بالخروج من بيته للقيام ببعض أعمال فردية كالحضور أمام محكمة الجنح للدفاع عن نفسه في تهمة تبديد لاينال من إنزال أحكام مرض الموت إذا توافرت شرائطها الأخرى . (٣)

●● لايشترط في مرض الموت لزوم صاحبه الفراش على وجه الاستمرار والاستقرار بل يكفي أن يلزمه وقت اشتداد العلة به ، كما

(١) ( محكمة الاستئناف في ١٢/٧/١٩٣٦ - المحاماه من ١٧ (قديم) ص ٥٤٦ )

(٢) ( نقض ١٩٥٠/٣/٢ الطعن رقم ١٣٧ لسنة ١٨ قضائية )

(٣) ( محكمة مصر الابتدائية في ٢٩/٥/١٩٣٧ المحاماه من ٩ (قديم) ص ٩٩٦ )

لا يشترط فيه ان يؤثر على سلامة إدراك المريض او ينقص من أهليته للتصرف ، ومن ثم فان ذهاب المورث الى المحكمة وإقراره بصحة توقيعه على العقود المطعون عليها لا يمتنع معه اعتبار مرضه مرض موت متى كان شديدا يغلب فيه الهلاك وانتهى فعلا بموته .(١)

**ثانيا : ويشترط في المرض ان يكون مما يغلب فيه الموت :**

● حالة مرض الموت مشروطة شرعا بان يكون المرض مما يغلب فيه الهلاك اى الموت ، فيكون مرضا خطيرا من نوع الامراض التى تنتهى عادة بالموت ، ولا يعنى ذلك ان يبدأ مرضا خطيرا ، اذ قد يبدأ بسيطا ثم يتطور لتصبح حالة المريض سيئة وخطيرة .

● وقد يكون المرض مما يعجز الشخص عن قضاء مصالحه الا انه لا يغلب فيه الهلاك مثال ذلك ان يصاب الانسان فى عينيه فيعجز عن الرؤية او يصاب فى قدمه اصابة تعجزه عن المشى وبالتالي عن الخروج من بيته فمثل هذه الامراض وان اعجزت الانسان عن قضاء مصالحه الا انه يشفى منها عادة ولا يغلب فيها الموت ومن ثم تكون تصرفاته هى بذاتها تصرفات الاصحاء .

●● حالة مرض الموت مشروطه شرعا بان يكون المرض مما يغلب فيه الهلاك ، فاذا كان الحكم المطعون فيه قد اكتفى فى اعتبار ان المورث كان مريضا مرض الموت وقت صدور التصرف المطعون فيه بان قعد عن مزاوله أعماله خارج المنزل فى الشهور الستة السابقة لوفاته بسبب سقوطه من فوق ظهر دابته دون بيان لنوع المرض الذى انتاب المورث. وتحقيق غلبة الموت فيه وقت صدور التصرف المطعون فيه فان ذلك الحكم يكون قاصرا قصورا يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تكييفه للمرض بانه مرض موت .(٢)

●● من الضوابط المقررة فى تحديد مرض الموت - وعلى ماجرى به

(١) (نقض ١٩٦٤/٣/٢٦ طعن ٢٦ لسنة ٢٩٩ ق مج س ١٥ ص ٣٩٥)

(٢) (نقض ١٩٦٤/٤/٣٠ طعن ٤٤٩ لسنة ٢٩٩ ق مج س ١٥ ص ٦٢٦)

قضاء هذه المحكمة - أن يكون المرض مما يغلب فيه الهلاك ويشعر معه المريض بدنو أجله وان ينتهى بوفاته (١).

ثالثا : يشترط ان ينتهى المرض بالموت فعلا :

● المريض بمرض يقعد عن قضاء المصالح ويغلب فيه خوف الموت اذا تصرف فى ماله أثناء هذا المرض ، كان تصرفه معتدا به حال حياته ، ولايجوز للورثة الاعتراض عليه ما دام المريض حيا ، فإذا إنتهى المرض بالموت ، تبين عند ذلك أن التصرف وقع فى مرض الموت ، وجاز الطعن فيه على هذا الاساس ، واذا شفى المريض ، تبين ان التصرف الذى صدر منه لم يقع فى مرض الموت ، فلا يجوز الطعن فيه بذلك من الورثة ، ولكن يجوز لمن صدر منه التصرف نفسه أن يطعن فى تصرفه بالغلط فى الباعث ، بأن يثبت أنه إنما تصرف وهو معتقد انه فى مرض الموت ولو اعتقد انه سيشفى ماكان ليتصرف، ففي هذه الحالة يكون التصرف قابلا للإبطال للغلط ويجوز للمتصرف أن يبطله لهذا العيب (٢).

يقع على عاتق ورثة المريض المتوفى بعد مرض موت عبء إثبات تحقق شروط أعمال أحكام مرض الموت :

● مرض الموت واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات القانونية ومن بينها البينة والقرائن وعلى ذلك فيثبت بالشهادات الطبية غير المشكوك فى صحتها وسلامتها وبشهادة الشهود ويتقصى حالة المريض فى أيامه الأخيرة وبالخبرة الفنية .

●● لايجوز للمحكمة ان تقضى فى المسائل الفنية بعلمها بل يجب الرجوع فيها إلى أهل الخبرة ، وإذن فمتى كان الحكم لم يفصح عن المصدر الذى استقى منه ما قرره من ان الورم الذى كان يقدمى المورث لاعلاقة له بسرطان الكلية وأنه وليد زلال أو تعب فى القلب وكانت هذه المعلومات لاتعتبر من قبيل الشئون العامة المفروض علم

(١) (نقض ١٩٧٧/١٢/٦ طعن ٨١٦ لسنة ٤٣ ق مج ٢٨ ص ١٧٤٢)

(٢) (المنهوى الجزء الرابع ص ٣١٧ وما بعدها )



الكافة بها وانما من المعلومات الفنية التي لا تتوافر لغير أهل الخبرة من الأطباء فانه لايجوز بناء حكم عليها إذا كانت صادرة عن علم شخصى للقاضى (١).

**تاريخ التصرف العرفى يكون حجة على الورثة كما كان حجة على مورثهم :**

● لما كان الورثة يعتبرون خلفا لمورثهم وليسوا غيرا من حيث ثبوت التاريخ ، ومن ثم فإن تاريخ التصرف العرفى يكون حجة عليهم كما كان حجة على مورثهم ، ومن ثم - وأيضا - فإذا كان التصرف مؤرخا تاريخا عرفيا فى وقت ثبت فيه أن المورث لم يكن مريضا مرض الموت كان هذا التاريخ العرفى حجة عليهم ، وإن كان لهم أن يثبتوا أن هذا التاريخ قد قدم عمدا خشية إنزال أحكام مرض الموت على هذا التصرف .

... فإذا ما أثبتوا ذلك بما مؤداه أنهم أثبتوا واقعة مادية إنطوت على غش كانوا من الغير ولا يسرى عليهم التصرف الصادر من مورثهم إلا فى حدود مانص عليه القانون فيما أورده المادة ٩١٦ من القانون المدنى .

●● الوارث يعتبر فى حكم الغير فيما يختص بالتصرف الصادر من مورثه فى مرض الموت إضرارا بحقه المستمد من القانون ، ولذلك فإن له أن يطعن على هذا التصرف وأن يثبت مطاعنه بجميع طرق الإثبات، وإذا كان التاريخ المدون بالتصرف غير ثابت رسميا فإن له - مع تمسك الوارث الذى صدر لمصلحته هذا التصرف بهذا التاريخ - أن يثبت حقيقة التاريخ بجميع طرق الإثبات أيضا (٢).

●● الوارث لا يعتبر من الغير فيما يختص بالتصرفات الصادرة من المورث ، إلا إذا كان التصرف قد صدر فى مرض الموت إضرارا بحقه فى الميراث ، فإذا كان التاريخ المدون فى ورقة التصرف سابقا

(١) (نقض ١٩٦٤/٣/٢٦ طعن ٢٦ لسنة ٢٩ قى مع من ١٥ ص ٣٩٥)

(٢) (نقض ١٩٤١/١/٢٣ الطعن رقم ٤٤ لسنة ١٠ قضائية )

على بدىء مرض الموت وغير ثابت رسميا فإن كل ما يكون للوارث هو أن يثبت بجميع الطرق أن هذا التاريخ غير صحيح ، وأن العقد إنما أبرم فى مرض الموت ، وإذن فإذا كان الحكم لم يقم وزنا للتصرف الصادر من أب لابنه بمجرد أن تاريخه عرفى ، وأن الأب المتصرف توفى على أثر مرض أصابه دون البحث فى صحة هذا التاريخ والتحقق من أن التصرف حصل بالفعل فى مرض الموت فإنه يكون مخطئا . (١)

●● إن الوارث وإن كان لا يرتبط بالتاريخ العرفى الوارد فى ورقة التصرف الصادر من مورثه متى كان له قانونا حق الطعن فى ذلك التصرف إلا أنه ليس له أن يطالب بعدم الاحتجاج عليه بذلك التاريخ لمجرد كونه غير ثابت بصفة رسمية بل كل ما له هو أن يثبت بكافة الطرق القانونية أن التصرف المطعون فيه لم يصدر فى تاريخه العرفى وإنما صدر فى تاريخ آخر ليتوصل من ذلك الى أن صدره كان فى مرض الموت فيكون باطلا ، ذلك لأن حق الوارث يتعلق قانونا بمال مورثه بمجرد حصول مرض الموت فلا يملك المورث بعده حق التصرف فى ماله الذى يعتبر فى حكم المملوك لو ارثه ، مما يقتضى أن تكون العبرة فى هذه المسألة هى بصدر التصرف فعلا فى أثناء مرض الموت بصرف النظر عن التاريخ الموضوع له وإذن فإذا كان الحكم لم يعتبر التصرف الصادر من المورث لبعض الورثة لمجرد كون تاريخه عرفيا وإن المورث توفى على أثر المرض دون بحث فى حقيقة التاريخ المدون فى العقد والتحقق من أن التصرف إنما صدر فعلا فى مرض الموت فإنه يكون مخطئا فى تطبيق القانون . (٢)

●● الوارث بحكم كونه خلفا عاما لمورثه - لا يمكن أن يعد من الغير فى معنى المادة ٢٢٨ من القانون المدنى ، بل حكمه بالنسبة إلى المحررات غير الرسمية التى يكون المورث طرفا فيها - حكم مورثه فتاريخها يكون - بحسب الأصل حجة عليه ولو لم يكن ثابتا ثبوتا رسميا

(١) (نقض ١٩٤١/١٢/١٨ الطعن رقم ٢٩ لسنة ١١ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٤٣/٤/١٥ الطعن رقم ٦٤ لسنة ١٢ قضائية )

سواء كانت صادرة الى وارث أو الى غير وارث ولكن اذا ادعى الوارث ان تصرف المورث كله كان غشاً واحتيالا على القانون اضرازا بحقه الشرعى فى الميراث فطعن فيه بانه صدر فى مرض الموت وان تاريخه غير صحيح فيجوز له ان يثبت مدعاه ويكون عليه عبء الاثبات اذ هو مدع والبيئة على من ادعى وتطلق له كل طرق الاثبات اذ المضرور بالغش لم تكن له خبره فيه فلا وجه للتضييق عليه فى اثبات بحصره فى طريق دون طريق ، فاذا كانت المحكمة حين قضت ببطلان البيع الصادر من المورث الى بعض ورثته قد أسست ذلك على ان المدعين الذين يطعنون فى العقد بصدوره فى مرض الموت هم ورثة البائع لا يحتاجون بتاريخ عقد البيع غير المسجل ، بزعم انهم من الغير وجعلت التحقق من قيام حالة مرض الموت منوطا بالتاريخ الثابت ثبوتا رسميا دون التاريخ الاول " العرفي " غير أبهة لدفاع من صدر لهم العقد بعدم قيام حالة مرض الموت فى ذلك التاريخ غير الثابت رسميا فإن حكمها بذلك يكون مخالفا للقانون إذ هذا التاريخ يكون حجة على هؤلاء الورثة إلى أن يثبتوا عدم صحته. (١)

●● إثبات التاريخ لا يكون إلا بإحدى الطرق التى عينها القانون ، ولا يحتج على الورثة الذين يطعنون بانه صدر فى مرض الموت بتاريخ السند اذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا ، الا ان هذا التاريخ يظل حجة عليهما الى ان يثبتوا هم عدم صحته وان التصرف صدر فى تاريخ آخر توصلنا الى اثبات أن صدوره كان فى مرض الموت. (٢)

أصحاء تقوم بهم حالة تجعلهم فى حكم المرضى مرض موت :

● يلحق بالمرضى مرض الموت - فى شأن تصرفاتهم - طائفة اخرى يجرى على تصرفاتهم - مايجرى على تصرفات المرضى مرض الموت ، ومن هؤلاء من يقدم على الانتحار ، ومن ينتظر تنفيذ عقوبة الاعدام ، ومن داهمه حريق لاسبيل الى النجاء منه ، او من وجد فى سفينة توشك على الغرق بمن فيها .

(١) (نقض ١٩٤٨/١٠/٢١ طعن رقم ٧٧ لسنة ١٧ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٧٧/١٢/٦ طعن ٨١ لسنة ٤٣ ق مع م ٢٨ ص ١٧٤٢)

### أحكام البيع في مرض الموت :

#### أولا : ما ينفذ في حق الورثة :

● كل تصرف يصدر من المورث في مال من أموال التركة ، وهو في مرض الموت ، لوارث أو لأجنبي يعتبر تصرفا مضافا الى ما بعد الموت ، ويأخذ حكم الوصية أيا كانت التسمية التي أطلقت عليه ، ومتى ثبت أن التصرف قد صدر في مرض الموت ، اعتبر صادرا على سبيل التبرع ، ما لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك ، وعلى هذا نصت المادة ٣/٩١٦ ، والقرينة الدالة على نية التبرع التي استحدثها المشرع في هذه المادة من شأنها نقل عبء اثبات حقيقة التصرف من الوارث الى المتصرف اليه على عكس المقرر في القواعد العامة في الإثبات .  
(١)

● ولذلك فإن البيع الذي يصدر عن مريض مرض موت انتهى بوفاته بالفعل لا ينفذ في حق الورثة الا اذا كانت قيمة المبيع وقت البيع لا تجاوز ثلث التركة ، فان تجاوزت قيمة المبيع ذلك فلا يسرى هذا البيع فيما يزيد على الثلث في حق الورثة الا اذا أقروه أو رد المشتري للتركة مايفي بتكملة الثلثين .

● واذا اثبت المشتري انه تعاقد على ثمن ، أى اثبت ان التصرف رغم صدوره في مرض الموت كان بمقابل ، أخذ القدر المحابي به فقط حكم الوصية ، وعلى ذلك اذا ثبت ان الثمن عن قيمة المبيع وقت الوفاء ، فان البيع ينفذ في حق الورثة اذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركة داخلا فيها المبيع ذاته ، لان للانسان ان يوصي دون حاجة الى اجازة ورثته بثلث تركته ، اما اذا كانت هذه الزيادة تجاوزت ثلث التركة ، فان البيع فيما يجاوز الثلث لا يسرى في حق الورثة الا اذا اجازوه أو رد المشتري للتركة ما يكمل الثلثين . (٢)

●● لنن كان حق الورثة يتعلق في مرض الموت بمال المورث الا ان هذا الحق لا يتعلق إلا بالثلثين منه أما الثلث الباقي فقد جعله الشارع حقا

(١) ( شرح عقدي البيع والمقايضة للدكتور انور سلطان ص ٢٦ )

(٢) ( المرجع السابق ص ٢٦ وما بعدها )

للمريض ينقذه فيما يرى بواسطة التبرع المنجز حال المرض أو بواسطة الوصية (١).

●● حق الوارث في الطعن على تصرف المورث بانه وصية لايبيع قصد به التحايل على أحكام الإرث هو حق خاص مصدره القاتون ، اعتبار الوارث في حكم الغير بالنسبة للتصرف الصادر من المورث إلى وارث آخر متى كان طعنه على التصرف انه يخفى وصية إضراراً بحقه في الميراث وانه صدر في مرض موت المورث (٢).

ملحوظة : والإجازة لا تكون الا بعد وفاة المريض مرض الموت الصادر منه التصرف ذلك لان الاجازة لا تكون الا بعد ثبوت الحق فيها وهي لا تثبت الا بعد الوفاة .

● وإذا أجاز بعض الورثة البيع ولم يجره البعض الآخر ، نفذ البيع في القدر المحابي به في حق من أجازه من الورثة وذلك بنسبة حصصهم في الميراث .

● وإذا ما أثبت المشتري انه دفع ثمنا للمبيع لا يقل عن قيمته كان البيع صحيحاً نافذاً في حق الورثة دونما حاجة الى اجازتهم سواء في ذلك كان البيع لوارث او لغير وارث .

ثانياً : ضوابط لحماية الغير حسن النية :

● اذا كان المتصرف له قد تصرف في العين معاوضة لا تبرعاً ، بان باعها مثلاً من شخص آخر ، فان الورثة لا يستطيعون تتبع العين في يد المشتري اذا كان حسن النية ، أي اذا كان المشتري لا يعلم وقت أن اشترى العين أن للورثة حقاً فيها بل كان يعتقد انها ملك خالص للبائع ، وتقول المادة ٤٧٨ مدني ، في هذا الصدد انه " لا تسري أحكام المادة السابقة إضراراً بالغير حسن النية اذا كان هذا الغير قد كسب بعوض

(١) (نقض ١١/٥/١٩٦٧ طعن ٤٥ لسنة ٤٣ ق مع م ١٨ ص ٩٧٥)

(٢) (نقض ٥/١/١٩٧٦ طعن رقم ٣١٨ لسنة ٤١ قضائية )

حقاً عينيا على العين المبيعة " ، ولا يبقى للورثة فى هذه الحالة إلا الرجوع بحقهم على من تصرف له المريض (١).

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء الرابع ص ٣٣٤ )



## المطلب الثالث

### بيع الرقبة وبيع حق الانتفاع

آراء الشراح وأحكام القضاء  
عناصر حق الملكية :

● حق الملكية هو أوسع الحقوق العينية نطاقا ذلك ان من يملك حق الملكية على شيء يكون له حق استعماله وحق استغلاله ، وحق التصرف فيه ، وبذلك يجمع صاحب حق الملكية كل السلطات التي يخولها القانون للشخص على الشيء .  
... ومؤدى ذلك ان عناصر حق الملكية ثلاثة هى الاستعمال والاستغلال والتصرف .

واستعمال الشيء غير استغلاله :

● قد يبدو لأول وهلة ان استعمال الشيء أو استغلاله يقربان أحدهما من الآخر أو انهما معنى واحد للفظين مختلفين ، غير أن المدلول القانونى لكل منهما يختلف عن الآخر ، ذلك ان استعمال الشيء من جانب مالكه غير استعماله من جانب غير مالكه اذا ما كان تحت يده بسبب قانونى ، فالمالك يحق له استعمال الشيء فيما اعد له بأية وسيلة وبأى شكل أيا كانت طريقة استعماله له طالما لا يضر استعماله له بغيره بل والى حد حقه فى اتلافه ان شاء ، فى حين ان غير المالك اذا ما كان هذا الشيء تحت يده بسند قانونى لم يكن له حق استعماله الا بالقدر والوقت وبالطريقة المتفق عليها مع مالكه .

● واذا استعمل المالك الشيء بنفسه سمي هذا استعمالا اما اذا استعمله بواسطة غيره فى مقابل يتقاضاه سمي هذا استغلالا ، وان كانت هذه التسمية الأخيرة تطلق وايضا على قيام المالك باستغلال الشيء بنفسه بما يدر عليه مقابلا .

واذا نزل مالك الشيء عن حقه فى الاستعمال والاستغلال معا سمي ذلك بالتصرف فى حق الانتفاع :

● لمالك الشيء ان ينزل عن حقه فى استعمال الشيء واستغلاله الى آخر مع احتفاظه بحق التصرف فى هذا الشيء محملا ومثقلا بحق من



تتأثر له عن حق استعمال واستغلال الشيء ، وسواء تصرف المالك في هذا الشيء او احتفظ بحقه عليه فان من اصبحت له حق استعمال وحق الاستغلال في أن واحد يسمى عندئذ بصاحب حق الانتفاع .

**وحق الانتفاع** إذن يجمع بين عنصرين من عناصر حق الملكية محجوب عنه العنصر الثالث وهو الحق في التصرف :  
● حق الانتفاع هو حق عيني في الانتفاع بشيء مملوك للغير بشرط الاحتفاظ بذات الشيء لردّه الى صاحبه عند نهاية حق الانتفاع والذي ينتهي حتما بموت المنتفع او بانتهاء الاجل المتفق عليه ايهما أقرب .

من اسباب كسب حق الانتفاع - البيع :

- وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٩٨٥ من القانون المدني فان "حق الانتفاع يكسب بعمل قانوني أو بالشفعة أو بالتقادم" .
- ومؤدى ذلك ان حق الانتفاع يمكن كسبه بطريق الانشاء اى بالعقد ، وقد يكون عقد بيع فيرتب مالك العين عقارا كانت ام منقولا حق انتفاع على هذه العين لصالح شخص آخر لمدة محددة قد تنتهي قبلها بموت صاحب حق الانتفاع .

غير انه يبقى لصاحب الشيء الذي باع حق الانتفاع حقه في التصرف في الشيء نفسه بالبيع مثقلا بحق الانتفاع :

- لمالك الرقبة أن يتصرف تصرف المالك في الرقبة ، بحيث لا يكون في هذا التصرف ضرر يلحق انتفاع المنتفع بالعين ، فله أن يبيع الرقبة أو يقايض عليها أو يقدمها حصّة في شركة أو يقدمها مقابلا لوفاء دين في ذمته أو يهبها أو يوصي بها ، وينتقل الى مالك الرقبة الجديد ، على هذا النحو ، جميع حقوق المالك السابق ، وبوجه خاص يصبح مالكا للعين ملكية كاملة بعد انتهاء حق الانتفاع .

- ولمالك الرقبة في العقار أن يرهنها رهنا رسميا ، ولدائنيه ان يأخذوا عليها حق اختصاص ، وقد يترتب على الرقبة في العقار والمنقول حق امتياز كما اذا باع مالك العقار او المنقول حق الرقبة واحتفظ لنفسه بحق

الانتفاع ، فيكون له حق امتياز على الرقبة لاستيفاء الثمن ، فاذا ترتب حق من هذه الحقوق على الرقبة ، جاز للدائن ان يبيعها استيفاء لحقه ، فيكون للراسى عليه المزداد نفس حقوق مالك الرقبة الاصلى ، وعلى ذلك يصبح مالكا للعين ملكية كاملة عند انتهاء حق الانتفاع .

● ولمالك رقبة العقار ايضا ان يرتب حق ارتفاق على العقار ، فاذا تعارض استعمال حق الارتفاق مع انتفاع المنتفع ، لم يجز لمالك العقار المرتفق أن يستعمل حق الارتفاق إلا بعد انتهاء حق الانتفاع (١).

ولصاحب الشيء ان يبيع ملكية الشيء مع احتفاظه بحق الانتفاع وهو ما يعرف ببيع ملكية الرقبة :

● يجوز لمالك الشيء أن يبيع حقه في التصرف فيه الى شخص آخر على ان يحتفظ بحق الاستعمال وحق الاستغلال مدى حياته أو لمدة محددة وهنا يكون قد باع ملكية الرقبة محتفظا بحق الانتفاع ، واكثر ما يحدث ذلك في بيع الاب ملكية الرقبة لولده أو اولاده مع احتفاظه بحق الانتفاع مدى حياته .

ملحوظة : وفي تفصيل احكام وأثار بيع ملكية الرقبة او حق الانتفاع نرجأ ذلك حيث سوف نتناوله تفصيلا باذن الله - ان كان في العمر بقية - عند تناولنا للمجلد المخصص لحق الملكية بصفة عامة .

●● لما كان من المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - انه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى إلا انها تخضع لرقابة محكمة النقض في تكييف هذا الفهم وفي تطبيقه من احكام القانون وكان من المقرر أيضا ان طلب إعادة الدعوى الى المرافعة وإن كان أمره متروكا لمحكمة الموضوع بحيث تستقل بتقدير مدى الجد فيه ويكون لها الحق في أن تستجيب له أو تقضى برفضه إلا انها مع ذلك تلتزم إذا ما تناولته في حكمها بقضاء - صريح ان تورد في اسبابه ما يبرر هذا القضاء واذا كانت عبارات العقد

---

(١) ( الوسيط للمنهوى الجزء التاسع ص ١٢٦١ وما بعدها )

المسجل برقم ٦٢١٢ في ١٩٧٣/٩/٢٧ - والمختلف على تفسيره - صريحة في ان الطاعنة اشترت لولديها القاصرين ... و ... حق الرقبة بالنسبة لحصة في العقار موضوع النزاع ، متبرعة لهما بالثمن من مالها الخاص ، فاعتبرت المحكمة ان ذلك العقد ينطوي على وصية وكان سندها في ذلك ان شروط العقد تتضمن ان ملكية الرقبة فقط للقاصرين بينما حق الانتفاع للطاعنة مدى حياتها ، وان القاصرين ممنوعان من التصرف في حق الملكية طوال حياة والدتهما الطاعنة ، وان هذه الاسباب التي اقام عليها الحكم المطعون فيه قضاءه لا تبرر قانونا التكييف الذي كيفت به ذلك العقد بانه وصية ، لأن شراء الطاعنة حق الانتفاع لها ومنع قاصريها من التصرف في حق الرقبة مدى حياتها لا يمنع من اعتبار التصرف بيعا صحيحا ناقلًا لملكية الرقبة فورا للقاصرين ، واذا كان ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بمخالفته القانون ويتعين نقضه .(١)

---

(١) (نقض ١٩٨١/٦/١٠ طعن ٢٤٦ لسنة ٤٨ قى مج س ٣٢ ص ١٧٧٠)

## المطلب الرابع

### بيع الطبقات والشقق

المواد من ٨٥٦ حتى ٨٦١ مدنى

ومن ٦٨ حتى ٧٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧

والمواد ١٣ و ٢٣ و ٢٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١

### نصوص القانون

#### القانون المدنى :

مادة ٨٥٦ : ١ ) اذا تعدد ملاك طبقات الدار او شققها المختلفة ، فانهم يعدون شركاء فى ملكية الأرض و ملكية أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع ، وبوجه خاص الأساسات والجدران الرئيسية والمداخل والأفنية والأسطح والمصاعد والممرات والدهاليز وقواعد الأرضيات وكل انواع الأنابيب الا ما كان منها داخل الطبقة أو الشقة كل هذا مالم يوجد فى سندات الملك ما يخالفه .

٢ ) وهذه الأجزاء المشتركة من الدار لا تقبل القسمة ، ويكون نصيب كل مالك فيها بنسبة قيمة الجزء الذى له فى الدار ، وليس لمالك ان يتصرف فى نصيبه هذا مستقلا عن الجزء الذى يملكه .

٣ ) والحواجز الفاصلة بين شقتين تكون ملكيتها مشتركة بين أصحاب هاتين الشقتين .

مادة ٨٥٧ : ١ ) كل مالك فى سبيل الانتفاع بالجزء الذى يملكه فى الدار حر فى ان يستعمل الأجزاء المشتركة فيما اعدت له ، على الا يحول دون استعمال باقى الشركاء لحقوقهم .

٢ ) ولا يجوز احداث اى تعديل فى الاجزاء المشتركة بغير موافقة جميع الملاك حتى عند تجديد البناء ، الا اذا كان التعديل الذى يقوم به أحد الملاك على نفقته الخاصة ، من شأنه ان يسهل استعمال تلك الاجزاء دون ان يغير من تخصيصها او يلحق الضرر بالملاك الآخرين .

مادة ٨٥٨ : ١ ) على كل مالك ان يشترك فى تكاليف حفظ الأجزاء المشتركة وصيانتها وإدارتها وتجديدها ، ويكون نصيبه فى هذه التكاليف بنسبة قيمة الجزء الذى له فى الدار مالم يوجد اتفاق على غير ذلك .

٢ ) ولا يحق لمالك ان يتخلى عن نصيبه فى الاجزاء المشتركة للتخلص من الاشتراك فى التكاليف المتقدمة الذكر .

مادة ٨٥٩ : ١ ) على صاحب السفلى أن يقوم بالأعمال والترميمات اللازمة لمنع سقوط العلو .

٢ ) فإذا امتنع عن القيام بهذه الترميمات ، جاز للقاضى ان يأمر ببيع السفلى ، ويجوز فى كل حال لقاضى الأمور المستعجلة ان يأمر باجراء الترميمات العاجلة .

مادة ٨٦٠ : ١ ) اذا انهدم البناء وجب على صاحب السفلى ان يعيد بناء سفله ، فإذا امتنع جاز للقاضى ان يأمر ببيع السفلى الا اذا طلب صاحب العلو ان يعيد هو بناء السفلى على نفقة صاحبه .

٢ ) وفى الحالة الأخيرة يجوز لصاحب العلو ان يمنع صاحب السفلى من السكنى والانتفاع حتى يودى ما فى ذمته ، ويجوز له ايضا ان يحصل على اذن فى ايجار السفلى او سكناه استيفاء لحقه .

مادة ٨٦١ : لا يجوز لصاحب العلو أن يزيد فى ارتفاع بنائه بحيث يضر بالسفلى .

#### النصوص العربية المقابلة

القانون الليبى : المواد ٨٦٠ و ٨٦١ و ٨٦٢

القانون السورى : المواد ٨١١ و ٨١٢ و ٨١٣

القانون اللبنانى : مادة ٧٢ من قانون الملكية العقارية اللبنانى

القانون الكويتى : المواد من ٨٤٨ حتى ٨٥٥

القانون الأردنى : المواد من ١٠٦٦ حتى ١٠٧١

قانون تأجير وبيع الاماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

مادة ٦٨ : يجوز لأجهزة الدولة ووحدات الحكم المحلى وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونية لبناء المساكن وصناديق التأمين الخاصة والشركات الخاصة والأفراد انشاء المباني بقصد تمليك كل أو بعض وحداتها السكنية .

ويحظر على الجهات القائمة على منح موافقات وتراخيص البناء، التصريح للشركات الخاصة والأفراد بإقامة مبان أو أجزاء منها بقصد التملك إلا في حدود عشرة في المائة (١٠٪) من جملة الاستثمارات المقررة لكل مستوى من مستويات الاسكان المختلفة ، ويصدر قرار من وزير الاسكان والتعمير بقواعد الأولوية في حدود هذه النسبة . ويلتزم كل من البائع والمشتري في حالة التعاقد بأن يكتتب ب ٥٠٪ من ثمن البيع في شراء سندات لصالح صندوق تمويل مشروعات الاسكان الاقتصادي وذلك دون الاخلال بأية التزامات أخرى يفرضها القانون رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٧٦ .

مادة ٦٩ : يجب أن يرفق بمستندات طلب الموافقة أو الترخيص بالبناء بيان موقع من المالك أو من ينفيه يبين فيه ما إذا كان البناء كله أو بعضه بقصد التملك أو التأجير، وإذا صدرت الموافقة أو الترخيص بالبناء على أساس تأجير المبنى كله أو بعضه وجب على الطالب أن يقوم بتأجير عدد من الوحدات لا يقل عن العدد الذي صدرت الموافقة بالترخيص بالبناء على أساسه وذلك دون إخلال بحق المالك في التصرف في العقار كله أو بعضه وفقا للقواعد العامة .

مادة ٧٠ : يحظر على المرخص لهم بإقامة مبان أو أجزاء منها بقصد التملك الاستفادة من النظم أو الميزات الخاصة بتوزيع أو صرف أو تيسير الحصول على مواد البناء وذلك في حدود ما رخص لهم في إنشائه بقصد التملك .

ويتولى ملاك هذه المباني بمعرفتهم وعلى نفقتهم استيراد ما يلزم لها من مواد البناء ، أو شرائها من المواد المستوردة ، أو من المواد المنتجة محليا بالأسعار العالمية وذلك بعد الوفاء باحتياجات الاسكان المخصص للتأجير .

ويستثنى من ذلك أجهزة الدولة وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونية وصناديق التأمين الخاصة .

مادة ٧١ : يحظر على كل من تعاقد على تملك أو تأجير وحدات سكنية قبل العمل بهذا القانون أو يتعاقد على ذلك بعد العمل به أن يتراخي

عمدا عن استكمال الوحدات المبيعة أو المؤجرة في المواعيد المتفق عليها أو يعمد إلى تعطيل الانتفاع بها واستعمالها فيما أعدت له من أغراض .

مادة ٧٢ : تملك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التي أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل تاريخ العمل بهذا القانون ، نظير أجره نقل عن الأجرة القانونية ، إلى مستأجريها على أساس سداد الأجرة المخفضة لمدة خمس عشرة سنة وذلك وفقا للقواعد والشروط والأوضاع التي يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء .

مادة ٧٣ : إذا زادت طبقات المبنى أو شققه على خمس وجاوز عدد ملاكها خمسة أشخاص قام بقوة القانون اتحاد الملاك المنصوص عليه في المادة (٨٦٢) من القانون المدني وفي تطبيق هذا الحكم يعتبر ملاك الطبقة أو الشقة الواحدة مالكا واحدا ولو تعددوا .

ويكون البائع للعقار بالتقسيت عضوا في الاتحاد حتى تمام الوفاء بكامل أقساط الثمن كما يكون المشتري بعقد غير مسجل عضوا في الاتحاد .

مادة ٧٤ : يصدر وزير الاسكان والتعمير بقرار منه نظاما نموذجيا لاتحادات ملاك العقارات لضمان الانتفاع بالأجزاء المشتركة بالعقار وحسن إدارتها .

ويتضمن النظام كيفية سير العمل بالاتحاد وقواعد تحديد التزامات وواجبات أعضاءه وتنظيم استعمالهم لحقوقهم ، وقواعد تمثيل ملاك الطبقة أو الشقة أو بائع العقار إذا تعددوا وبيان أحوال استحقاق أجر مأمور الاتحاد وقواعد تحديده .

وعلى اتحادات ملاك العقارات القائمة وقت العمل بهذا القانون أن تعدل أوضاعها بما يتفق مع أحكامه وذلك خلال ستة أشهر من تاريخ العمل بالقرار المشار إليه في هذه المادة .

ويسرى حكم الفقرة السابقة على المباني القائمة التي لم يتكون بها اتحادات ملاك العقارات التي تتوافر فيها الشروط المنصوص عليها في المادة السابقة .

مادة ٧٥ : تتولى الوحدة المحلية المختصة مراقبة قيام الاتحادات المبيّنة في هذا القانون ، والإشراف على أعمالها ويكون لها على الأخص ما يلي :

- أ ( قيد الاتحاد وبيان أسماء أعضائه وممثله القانوني .
- ب ( دعوة الاتحاد إلى الاجتماع لمباشرة أعماله .
- ج ( تعيين مأمور مؤقت للاتحاد إلى أن يتم اختياره أو تعيينه وفقا لأحكام القانون المدني .
- د ( منح المأمور كل أو بعض سلطات الاتحاد إذا قصر أو تراخى في القيام بواجباته .
- هـ ( فحص الشكاوى والتظلمات التي تقدم من ذوى الشأن في قرارات الاتحاد أو تصرفات المأمور وإيداء الرأى للاتحاد في شأنها لإعادة النظر فيها إذا إقتضى الأمر ذلك .

#### القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

مادة ١٣ : يحظر على الملاك من الافراد وشركات الاشخاص أن يعرضوا للتملك للغير أو التأجير المفروش في كل مبنى مكون من أكثر من وحدة واحدة يرخص في إقامته أو يبدأ في إنشائه من تاريخ العمل بهذا القانون ما يزيد على ثلث مجموع مساحة وحدات المبنى وذلك دون إخلال بنسبة الثلثين المخصصة للتأجير لأغراض السكنى وفقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة الأولى .

ويسرى هذا القيد ولو تعدد الملاك مع مراعاة نسبة ما يملكه كل منهم وبحد أدنى وحدة واحدة لكل مالك .

ويمتنع على مصلحة الشهر العقارى والتوثيق شهر المحررات المتعلقة بهذه الوحدات مالم يقدم صاحب الشأن ما يثبت إلتزامه بتطبيق أحكام هذه المادة .

ويقع باطلا كل تصرف يخالف ذلك ولو كان مسجلا .  
وبعد تأجير النسبة المقررة طبقا لهذه المادة يجوز للمالك التصرف في هذه النسبة كلها أو بعضها وفقا للقواعد العامة .



وفى حالة بيع كامل العقار يلتزم المشتري بأحكام هذه المادة .

مادة ٢٣ : يعاقب بعقوبة جريمة النصب المنصوص عليها فى قانون العقوبات المالك الذى يتقاضى بأية صورة من الصور ، بذاته أو بالوساطة أكثر من مقدم عن ذات الوحدة أو يؤجرها لأكثر من مستأجر ، أو يبيعها لغير من تعاقد معه على شرائها ، ويبطل كل تصرف بالبيع لاحق لهذا التاريخ ولو كان مسجلا .

ويعاقب بذات العقوبة المالك الذى يتخلف دون مقتضى عن تسليم الوحدة فى الموعد المحدد فضلا عن إلزامه بأن يودى إلى الطرف الآخر مثلى مقدار المقدم وذلك دون إخلال بالتعاقد وبحق المستأجر فى إكمال الأعمال الناقصة وفقا لحكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

ويكون ممثل الشخص الاعتبارى مسئولاً عما يقع منه من مخالفات لأحكام هذه المادة .

مادة ٢٥ : يقع باطلا بطلانا مطلقا كل شرط أو تعاقد يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القوانين السابقة له المنظمة للعلاقة بين المالك والمستأجر .

وفضلا عن الحكم بالغرامة المنصوص عليها فى هذه القوانين تقضى المحكمة المختصة بإبطال التصرف المخالف وإعتباره كأن لم يكن ، وبرد الحالة إلى ما يتفق مع أحكام القانون مع إلزام المخالف بالتعويض إن كان له مقتضى .

وفى جميع الأحوال يلزم كل من يحصل على مبالغ بالمخالفة لأحكام تلك القوانين بأن يردها إلى من أداها ، كما يلزم فضلا عن ذلك بدفع مثلى هذه المبالغ لصندوق تمويل الاسكان الاقتصادى بالمحافظة . ويثبت أداء هذه المبالغ بجميع طرق الإثبات .

الأعمال التحضيرية :

(١) ورد بمذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدنى تعليقا على نص المادة ٨٥٦ منه ما يلى :

ملكية الطبقات تشتمل على ملكية مفرزة هى الطبقات والشقق

المختلفة التي يحتويها المنزل والتي يملكها مفرزة ملاك متعددون، وعلى ملكية شائعة شيوعا إجباريا هي أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع ، وقد مثلت المادة ١٢٢٧ من المشروع لهذه الأجزاء الشائعة بالأساسات ، والجدران الرئيسية (وذلك غير الجدران الخاصة بكل طبقة ، وغير الحواجز الفاصلة بين شقتين فهذه تكون ملكيتها مشتركة بين أصحاب هاتين الشقتين وغيرهما) ، والمداخل والأقنية ، والأسطح ، والسلح ، والمصاعد ، والممرات ، والدهاليز ، وقواعد الأرضيات وكل أنواع الأنابيب (للمياه والغاز والنور إلخ) إلا ما كان منها داخل الطبقة أو الشقة ، هذا عدا الأرض التي أقيم عليها البناء فهي ملك مشترك للجميع ، وكل ذلك مالم يوجد في سندات الملك ما يخالفه ، ويجرى على هذه الأجزاء المشتركة حكم الشيوع الاجباري فلا تقبل القسمة ، ويكون نصيب كل مالك فيها بنسبة قيمة الجزء المفرز الذي له في الدار ، وليس لمالك أن يتصرف في نصيبه مستقلا عن الجزء المفرز الذي يملكه لما بين الشئنين من علاقة التبعية .

(٢) وجاء بالمذكرة تعليقا على نص المادة ٨٥٧ مدني ما يلي :

كما هو الأمر في الشيوع الاجباري ، يجوز لكل مالك أن يستعمل الأجزاء المشتركة فيما أعدت له ، على الا يحول ذلك دون استعمال الملاك الآخرين لها ، ولا يجوز لأحد أن يحدث تعديلا في هذه الأجزاء دون موافقة الجميع ، إلا إذا توافرت شروط أربعة :

( أ ) أن يكون ذلك على نفقة الشريك الذي يستقل بإحداث التعديل .

( ب ) وان يكون التعديل من شأنه تسهيل استعمال الأجزاء المشتركة .

( جـ ) وألا يغير التعديل من تخصيص هذه الأجزاء .

( د ) وألا يحدث ضررا بالملاك الآخرين .

(٣) ورد بالمذكرة تعليقا على نص المادة ٨٥٨ مدني ما يلي :

خالف المشروع التقنين الحالي (القديم) فيمن يتحمل تكاليف حفظ الأجزاء المشتركة وصيانتها وإدارتها وتجديدها ، ففي التقنين الحالي يلزم مالك الطبقة السفلى بإجراء ما يلزم لصيانة السقف والأخشاب الحاملة له إذ أنها تعتبر ملكا له ، وعلى مالك الطبقة العليا صيانة أرضية طبقته من بلاط وألواح ، وعليه أيضا إجراء ما يلزم لصيانة

السلم من ابتداء الموضع الذى لا ينتفع به صاحب الطبقة السفلى ، أما المشروع فقد جعل هذه التكاليف شركة بين جميع الملاك كل بنسبة قيمة الجزء الذى له فى الدار مالم تنص سندات الملك على شىء غير ذلك ، ونصيب كل شريك فى التكاليف إلترام فى ذمتة لا يستطيع أن يتخلص منه ، حتى بالتخلى عن نصيبه فى الأجزاء المشتركة ، خلافا للقاعدة العامة التى تقضى بجواز التخلص من الإلتزام إذا انبنى على حق عينى يتخلى صاحبه عنه ، ولكن التخلص من الإلتزام يتم إذا تخلى الشريك عن نصيبه المفرز ونصيبه الشائع معا .

(٤) ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى تعليقا على نصوص المواد ٨٥٩ و ٨٦٠ و ٨٦١ منه ما يلى :

١- إن ملكية الطبقات لا تشمل على ملكية مفرزة و ملكية شائعة فحسب ، بل تشمل ايضا على قيود قانونية (أو حقوق ارتفاق) ترد على حق الملكية فى السفلى وفى العلو .

٢- أما صاحب السفلى فعليه أن يقوم بكل الأعمال والترميمات اللازمة لمنع سقوط العلو ، وهذا إلترام إيجابى يستطيع التخلص منه بالتخلى عن ملكية السفلى كما هى القاعدة ، فإذا إمتنع عن القيام بالأعمال اللازمة ولم يتخل عن ملكية السفلى جاز للمحكمة أن تأمر ببيع السفلى وبتخاذ الإجراءات العاجلة .

وهذا حكم عملى هام أخذ من الشريعة الاسلامية بل إن المشروع سار شوطا أبعد من التقنين الحالى فى الأخذ بالشريعة الاسلامية فى هذه المسألة الهامة ، فالزم صاحب السفلى إذا انهدم سفله أن يعيد بناءه وإلا بيع السفلى ، ويجوز لصاحب العلو أن يعيد بناء السفلى على نفقة صاحبه وله أن يمنع صاحب السفلى من سكناه والانتفاع به حتى يوفيه حقه ، وله أن يؤجره بإذن القاضى ويستخلص حقه من أجرته .

٣- أما صاحب العلو فلا يجوز له أن يزيد فى ارتفاع بنائه بحيث يضر بالسفلى ، ولا أن يأتى أى عمل من شأنه أن يزيد فى عبء السفلى .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

تنويه :

● سوف نقتصر فى هذا المطلب على تناول أحكام بيع الطبقات والشقق

دون التطرق الى قواعد علاقات الجوار أو ضوابط ادارة الاجزاء المشتركة فيما بين ملاك الطبقات أو الشقق فى العقار الواحد والتي سوف نتناول أحكامها بالتفصيل باذن الله فى المجلد الخاص بحق الملكية.

... وإذا كنا قد اوردنا بعض النصوص التشريعية المتعلقة بقواعد وضوابط إدارة الاجزاء المشتركة - فى هذا المجلد الخاص بالبيع - فما ذلك إلا لجمع شتات النصوص القانونية المتعلقة بالطبقات والشقق فى مطلب واحد .

... كذلك فسوف نقتصر فى هذا المطلب على ما يتميز به بيع الطبقات والشقق عن غيرها من البيوع اضافة الى تطبيق أحكام البيع بصفة عامة على بيعها فيما لايتعارض مع القواعد والضوابط التى يتميز بها بيع هذه الطبقات أو تلك الشقق .

#### نظرة عامة فى نظام بيع الطبقات والشقق :

● بيع طبقات المبنى الواحد أو شققه وتملكها من الناحية التشريعية ليس نظاما مستحدثا ، وانما هو نظام تناوله الفقه الاسلامى فى صورة ما يعرف بالسفل والعلو حيث كان صاحب السفلى يملك الارض التى يقام عليها البناء بأكمله فضلا عن الطبقة المقامة على الارض مباشرة بينما يملك صاحب العلو حق القرار على السفلى بما يلزم ذلك من ملكيته للطبقة المقامة على السفلى ، وبهذا التصوير أخذ القانون المدنى القديم .

● ولما صدر القانون المدنى الحالى تناول ملكية الطبقات والشقق بتصوير آخر نقله عن القانون الفرنسى يتمشى مع التطور الذى طرأ على المبانى من حيث احتوائها على عدد كبير من الطبقات والشقق وورد بمذكرة المشروع التمهيدي فى هذا الصدد ان المشروع " نقل هذا التنظيم من القانون الفرنسى الصادر فى ٢٨ يونيه سنة ١٩٣٨ ، وقصد من نقله الى تشجيع انتشار ملكية الطبقات بين افراد الطبقة المتوسطة ، ذات الايراد المحدود ، فهذه لايسطيع الفرد منها ان يملك منزلا كاملا ، ويؤثر على الاشتراك مع غيره فى الشيوع ان يستقل بملكية طبقة من طبقات المنزل ، فاذا وضع نظام لتحديد العلاقات المستمرة بينه وبين

جيرانه ، كان فى هذا طريق لحسم المنازعات التى تنشأ عن هذه الملكية، وسبب لتيسيرها وانتشارها " .

● غير انه مع وجود هذا التنظيم الذى جاء به القانون المدنى الحالى فيما نص عليه فى المواد من ٨٥٦ حتى ٨٦١ منه بشأن تملك الطبقات والشقق فانه لم يكن من الناحية العملية يطبق الا فى القليل النادر ذلك لوفرة الوحدات السكنية التى كانت معروضة للتأجير وفقا لنظام العرض والطلب .

● وبدخل الدولة فى نظام التأجير وتحديد القيمة الايجارية بشكل جاد ودون مبرر منذ بداية الستينات تولدت أزمة إسكان ترتب عليها المتاجرة بحق التأجير حتى انقلبت الى امتناع عن التأجير كلية وعرض الشقق للتمليك فحسب مما حدا بالمشرع بعد نصر اكتوبر العظيم وبزوغ نسمات الحرية محاولة لاصلاح ما أفسده الدهر الى اصدار امر عسكرى يحمل رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ بموجبه حظر بيع الوحدات تمليكا فى كل مبنى الا فى حدود ١٠٪ من مجموع وحداته او فى حدود وحدة إذا لم يجاوز المبنى عشر وحدات .

● ولما صدر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن الغى الامر العسكرى سالف الذكر حيث أفرد هذا القانون فصلا خاصا ببعض الاحكام الخاصة بتمليك الطبقات والشقق ، وأعقب ذلك صدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والذى اورد بدوره قيودا على هذا التنظيم . .

● وأيا كان الأمر بشأن القواعد التى نص عليها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أو تلك التى جاء بها القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فاننا نعتقد - وبحق - انه لا توجد أزمة اسكان حقيقية فى مصر - ذلك أن الاحصاءات التى توقن الدولة بصحتها تكشف عن انه هناك اكثر من مليون وحدة سكنية مغلقة فى القاهرة وحدها وأن عددا آخر لا حصر له يؤجر مفروشا ولا يشغلها ملاكها ، وان هذه الازمة لاحل لها إلا بان تترك الدولة العلاقات التأجيرية لقانون العرض والطلب مع أعمال قواعد

القانون المدنى عليها والغاء كافة قوانين الايجار الاستثنائية مع ايجاد تنظيم وقتى للعلاقات التأجيرية القائمة .

● كذلك فانه يتعين على الدولة أن تحكم رقابتها على الجمعيات التعاونية للاسكان ، تلك الجمعيات التى اصبحت الكثير منها تخرج عن وظيفتها الحقيقية واصبح القائمون عليها مجرد مقاولون يديرون منشأة تجارية لا جمعية تعاونية .

... بل واصبحنا نجد ان الشخص الواحد يستطيع أن يكون عضوا فى اكثر من جمعية تعاونية يحصل من كل منها على مسكن يقوم بتأجيره مفروشا او الاحتفاظ به مغلقا .

● ثم ، وايا كان الأمر - ايضا - بشأن ما تقدم فمما لا شك فيه ان نظام بيع الطبقات او الشقق بوجه خاص تمليكاً مع نسبة من الارض أمر سوف يتفاقم خطره فى المستقبل البعيد ، ذلك انه بعد انتهاء العمر الافتراضى للمبنى وإيلولته للسقوط ثم ازالته بالفعل سنجد ان ملاك الارض بعد ان كانوا يقدرون بعدد وحدات المبنى عند انشائه ويبيع وحداته سوف يصبحون مئات ومئات وفقا لنظام التوريث مما يؤدى الى عدم تمكنهم من اعادة البناء وتوزيع وحدات عليهم مع كثرتهم هذه ومما يؤثر على قيمة الارض لعدم سهولة بيعها وملاكها يعدون بالمئات الامر الذى يؤثر بدوره على قيمة الثروة العقارية .

● ولذلك فانه من الافضل عند بيع طبقة او شقة تمليكاً ان تباع دون ان يخصص لها نسبة من الارض مع وضع ذلك فى الاعتبار عند تحديد الثمن وذلك حتى تبقى الارض عند ازالة البناء أو سقوطه لعدد يسير من الملاك .

**تطبيق القواعد العامة فى البيع على بيع وتمليك الطبقات والشقق:**

● تملك الطبقات والشقق هو بيع لهذه الطبقات أو الشقق ومن ثم تسرى على هذا البيع كافة الاحكام العامة التى وردت بشأن البيع فى القانون المدنى وذلك فيما لا يتعارض مع ما وضعه المشرع من قواعد خاصة لبيع الطبقات والشقق التى توجد فى مبنى واحد .

### النسبة المرخص للمالك بعرضها للبيع تمليكا :

● وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة ١٣ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لا يجوز للأفراد او شركات الاشخاص ان يعرضوا للبيع تمليكا ما يزيد على ثلث مجموع مساحة وحدات المبنى ، ويحتسب فى هذه النسبة ما قد يقوم مالك المبنى بتأجيره مفروشا وذلك بحيث يحتفظ دائما بنسبة الثلثين للتأجير خاليا ومع ملاحظة ان الكسر يجبر لصالح التأجير خاليا .

... وهذا الحظر يسرى على جميع مستويات الاسكان سواء كان اسكان فاخر او فوق المتوسط او متوسط .

● غير ان هذا الحكم يتم التحايل عليه وذلك بان يقوم مالك الارض القضاء ببيع اجزاء منها على الشيوع لراغبي شراء الطبقات او الشقق ويدخلهم فى اتحاد ملاك حيث يقوم هو بالبناء وبيع الطبقات او الوحدات وبهذا لا يطبق عليه الحظر المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ١٣ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

... وهكذا أصبح الحظر المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ١٣ من القانون سالف الذكر حبرا على ورق لا تنزل أحكامه .

● ويلاحظ انه اذا اشترى المبنى بأكمله شخص واحد التزم بتطبيق احكام المادة ١٣ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

### امتناع مصلحة الشهر العقارى عن شهر عقود البيع المخالفة لحكم المادة سالفه البيان :

● اذا خالف البائع احكام تطبيق المادة ١٣ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فانه يتعين على مصلحة الشهر العقارى شهر المحررات المتعلقة بما يبيعه المالك من طبقات او شقق بالمخالفة لاحكام هذه المادة.

● ولذلك نصت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من اللائحة التنفيذية رقم ٧٦٦ لسنة ١٩٨١ ! للقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨١ على انه يتعين عند شهر المحررات المتعلقة ببيع العقارات أو أى وحدات منها ان يقدم صاحب الشأن الى مصلحة الشهر العقارى شهادة تصدرها الجهة المختصة بشئون التنظيم من واقع الترخيص الصادر بالبناء ، ومن واقع المعاينة على الطبيعة تفيد استيفاء النسبة المخصصة للتأجير لأغراض

السكنى المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الأولى والفقرة الأولى من المادة (١٣) ، فإذا لم يلتزم المالك في التصرف أحكام الفقرتين الأولى والثانية من المادة وقع التصرف باطلا حتى لو كان مسجلا ، فإذا قام المالك بتملك ما يزيد على ثلث مجموع مساحة وحدات المبنى ، كان العقد باطلا فيما جاوز هذه النسبة .

● غير أن هذا الحكم لايسرى على مشروعات الاسكان والامتداد العمرانى التى تخضع لأحكام القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ بشأن استثمار المال العربى والاجنبى والمناطق الحرة .

بعض الشروط التى تتضمنها - عادة - عقود بيع الطبقات أو الشقق :

● نظرا للخاصية التى تتميز بها عقود بيع الطبقات أو الشقق وكونها تنصب على وحدات سكنية كانت أو غير سكنية داخل نطاق مبنى كامل يتشارك فيه المشترى للوحدات فى اجزاء مشتركة مخصصة لانتفاعهم جميعا ومن ثم فان عقود البيع تضمن عادة بعض الشروط التى تنظم العلاقة بين ملاك على الشيوع للاجزاء المشتركة من المبنى.

● ومن امثلة هذه الشروط اشتراط تنازل المشترى عن استعماله لحق الشفعة بالنسبة لباقى طبقات أو شقق المبنى كان ينص فى العقد على انه:

" من المتفق عليه انه لا يحق للطرف ... مباشرة حقه فى الشفعة بالنسبة لباقى طبقات او وحدات العمارة التى تقع بها العين المبيعة ، ويقر بتنازله نهائيا عن هذا الحق ويسرى هذا التنازل على خلفائه الخاصين والعامين ايا كان سبب الخلافة " .

● ومثال ذلك ان ينص على انه " يلتزم الطرف ... بصيانة العين المبيعة والعناية بها بحيث يحفظ للمبنى الذى تقع به مظهره العام ومستواه ولا يقوم بأى تعديلات من شأنها المساس بسلامة المبنى أو تصميماته أو مكوناته او واجهاته أو الاجزاء المملوكة ملكية مشتركة فيه ، كما يلتزم الطرف ... فى استعماله للعين المبيعة ، بالالتزامات المحددة فى الملحق رقم (...) المرافق لهذا العقد " .



... كما يلتزم المشتري بنقل كافة التزامات المشتري الناشئة عن هذا العقد الى كل من يتلقى منه حقا على العين المبيعة .  
● ومثال ذلك ان ينص على أن " يلتزم الطرف ... اعتبارا من تاريخ هذا العقد بكافة الرسوم والضرائب والتكاليف من أى نوع كانت التى تفرض على العين المبيعة وكذلك نصيبه فى الضرائب والرسوم والتكاليف التى تفرض على الاجزاء المشتركة من المبنى والأرض المقام عليها " .

... كما يتحمل بنصيبه فى مصروفات ونفقات ادارة وتشغيل وصيانة الاجزاء المملوكة ملكية مشتركة محسوبا على اساس نسبة ملكيته فى هذه الاجزاء .

● ومثال ذلك ان ينص على ان " يلتزم الطرف ... بالاحكام والقواعد التى يتضمنها القانون المدنى والقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والآئحة والقرارات المنفذة له التى تنظم ملكية الطبقات والشقق وقيام اتحاد الملاك للعقارات المقسمة الى طبقات او شقق ويتعهد اعتبارا من تاريخ تسلمه الوحدة المبيعة بالاشتراك مع باقى الملاك بالعمارة التى تقع فيها تلك الوحدة فى كافة الاجراءات والاعمال والالتزامات التى تترتب على قيام اتحاد الملاك " .

... وقد فوض المشترون ... فى القيام بكافة اعمال اتحاد الملاك وتعيين مأمور الاتحاد لحين اجتماع المشترين وتكوين هينات اتحاد الملاك .

تأثيم تصرف البائع إذا ما باع طبقة أو شقة مرة ثانية بعد سابقة تعاقدته على بيعها لمشتري أول :

● وفقا لنص المادة ٢٣ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يعاقب بعقوبة جريمة النصب من يقوم ببيع وحدة من وحدات المبنى (سواء كانت طبقة أم شقة) لغير من سبق أن تعاقد معه على شرائها وفضلا عن هذه العقوبة يعتبر باطلا حتى ولو كان المشتري الثانى سبق فى التسجيل المشتري الأول - وقد انطوى هذا الحكم على خروج عن القواعد العامة والتى تعطى الافضلية للمشتري الثانى إذا كان قد سبق أن

سجل عقده أو سجل صحيفة دعواه واستوفى اجراءات التأشير بالحكم  
مالم يكن عقده مشوب بالصورية أو الغش .

**بطلان عقد البيع الصادر لمشتري ثان - وهو بطلان يجوز إثارته  
لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام :**

●● وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في  
تطبيق القانون وفي بيانه تقول أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون  
فيه إذ قضى بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٨٠/١/٥  
الصادر للمطعون ضده الأول رغم بطلانه بطلاناً مطلقاً لمخالفته للمادة  
٨٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن لصدوره  
على خلاف عقد سابق صادر لها من ذات البائعة فإنه يكون معيباً بما  
يستوجب نقضه .

... وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه وإن كانت الطاعنة لم يسبق  
لها طرح هذا النعي على محكمة الموضوع إلا أنه يجوز لها إيداعه لأول  
مرة أمام هذه المحكمة لتعلقه بالنظام العام لما كان ذلك وكان المقرر في  
قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة الأولى من الأمر العسكري رقم ٤  
لسنة ١٩٧٣ على أن " يعاقب بالعقوبة المقررة في المادة ٣٣٦ من  
قانون العقوبات كل من أجر مكاناً معيناً أو جزءاً منه لأكثر من مستأجر  
عن نفس المدة وكذلك كل من باع مثل هذا المكان لأكثر من شخص  
واحد " يدل على أن بيع المالك المكان المبنى أو جزء منه لمشتري ثان بعقد  
لاحق بعد سبق بيعه لمشتري آخر يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً لمخالفة ذلك  
للنظام العام لأن مقتضى تجريم بيع المكان المبنى أو جزء منه في هذه  
الحالة يرتب البطلان وهو ما إتجه إليه المشرع منذ أن صدر الأمر  
العسكري سالف الذكر حتى صدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ثم  
القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والذي قضى أولهما في المادة ٨٢ منه  
على أن " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن  
خمسمائة جنيه ولا تجاوز ألفي جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من  
أجر مكاناً أو جزءاً منه أو باعه ولو بعقد غير مشهر أو مكن آخر منه  
وكان ذلك التأجير أو البيع أو التمكين على خلاف مقتضى عقد سابق  
ولو غير مشهر صادر منه أو من نائبه أو من أحد شركائه أو نائبهم  
ويفترض علم هؤلاء بالعقد الصادر من أيهم ، ويعاقب بالعقوبة السابقة

من يسبق إلى وضع يده أو يشرع في ذلك على خلاف مقتضى العقد السابق عليه قبل إصدار حكم بأفضليته من القضاء المختص ويفترض علم هذا المعارض بالتعاقد السابق إذا كان زوجاً لمن تعاقد معه أو من مكنه أو كان من أصوله أو فروعه أو من أقاربه أو أصهاره إلى الدرجة الرابعة " ونص ثانيهما في المادة ٢٣ منه على أن " يعاقب بعقوبة جريمة النصب المنصوص عليها في قانون العقوبات المالك الذي يتقاضى بأي صورة من الصور بذاته أو بالوساطة أكثر من مقدم عن ذات الوحدة أو يوجرها لأكثر من مستأجر أو يبيعها لغير من تعاقد معه على شرائها ويبطل كل تصرف بالبيع لاحق لهذا التاريخ ولو كان مسجلاً " لما كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى أن المنزل موضوع التداعى مساحته ٦٦ متراً ومكون من ثلاثة أدوار ومملوك أصلاً للمدعى عليها المرحومة حميدة على غالى مورثة المطعون ضدهم آل منه مساحة ٥ ر ٤٩ متراً شيوخاً إلى الطاعنة بطريق الشراء بعقدين عرفيين أولهما بتاريخ ١٤/١/١٩٦٧ بمساحة ٣٣ متراً مربعاً من محمد محمد جاد الله الذي آل له هذا القدر بالشراء من أحمد سلطان بعقد بيع عرفي مؤرخ ٦/٨/١٩٦٥ صدر له من مورثه المطعون ضدهم وقد قضى بصحته ونفاذه في الدعوى رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٦٨ مدنى كلى أسيوط وثانيهما مؤرخ ١/٤/١٩٧١ بمساحة ٥ ر ١٦ متراً مربعاً من مورثة المطعون ضدهم وقد قضى بصحته ونفاذه في الدعوى رقم ٢٨٢ لسنة ١٩٧٧ مدنى بندر أسيوط ثم قامت مورثة المطعون ضدهم ببيع مساحة ٥ ر ٤٩ متراً مربعاً مرة أخرى إلى ابنها المطعون ضده الأول شيوخاً في منزل التداعى بموجب عقد البيع الابتدائي المؤرخ ٥/١/١٩٨٠ ومن ثم يكون هذا العقد الأخير باطلاً بطلاناً مطلقاً لمخالفته للنظام العام ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بصحته ونفاذه وحجب نفسه عن بحث طلب الطاعنة تثبيت ملكيتها للقدر موضوع النزاع فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن (١).

(١) (نقض ٢٢ مارس ١٩٩٥ الطعن رقم ١٥٣٤ لسنة ٦٠ قضائية)

## النظام النموذجي لاتحاد العقارات

### الباب الأول البيانات المتعلقة بالاتحاد

مادة ١ : اسم الاتحاد :  
اتحاد ملاك العقار رقم ..... بشارع .....  
بحى (مدينة أو قرية) بمحافظة .....

مادة ٢ : أغراض الاتحاد :  
أغراض الاتحاد هي ضمان حسن الانتفاع وحسن ادارة وصيانة الاجزاء  
المشتركة فى العقار المشار اليه فى المادة السابقة .

مادة ٣ : مقر الاتحاد : (١)

مادة ٤ : مدة الاتحاد :  
مدة الاتحاد غير محدودة ، وتبدأ من تاريخ قيده بالوحدة المحلية  
المختصة وفق لاحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع  
الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر .

### الباب الثانى بملكية العقار وعضوية الاتحاد

مادة ٥ : ملكية الاجزاء المفروزة :  
عدد ..... طبقة تحتوى على ..... شقة (٢) وبيانات  
ملكيته الآتى :  
ست شقق أو طبقات .

---

(١) (يحدد مقر الاتحاد سواء داخل العقار أو خارجه )  
(٢) (الحد الأدنى لعدد الشقق أو الطبقات التى يسرى عليها هذا النظام)

- ١ - الطبقة (أو الشقة) رقم (١) مملوكة لـ
- ٢ - الطبقة (أو الشقة) رقم (٢) مملوكة لـ
- ٣ - الطبقة (أو الشقة) رقم (٣) مملوكة لـ
- ٤ - الطبقة (أو الشقة) رقم (٤) مملوكة لـ
- ٥ - الطبقة (أو الشقة) رقم (٥) مملوكة لـ
- ٦ - الطبقة (أو الشقة) رقم (٦) مملوكة لـ

مادة ٦ : أوضاع الملكية :

أ ( يَتملك العضو ملكية مفرزة الشقة أو الطبقة الخاصة به وهي تشمل ما أعد لاستعماله وحده وبصفة خاصة ما يوجد داخل الشقة أو الطبقة من حواجز فاصلة بين الحجرات وأدوات صحية وأنابيب المياه والكهرباء الداخلية وما يكسو الأرضية والجدران والأسقف وكذلك النوافذ والأبواب والشرفات .

ب ( يَتملك العضو ملكية مشتركة الاجزاء المشتركة بينه وبين غيره من الملاك كالحواجز الفاصلة بين وحدتين من حوائط وأسقف وغيرها .

ج ( يَتملك العضو على الشيوع كل بنسبة نصيب الوحدة أو الطبقة المملوكة له الاجزاء المشتركة مع باقى ملاك المبنى من البناء وملحقاته المعدة للانتفاع المشترك بين الجميع وبوجه خاص الأرض (١) والأساسات والأعمدة والجدران الرئيسية وقواعد الأرضيات والمداخل والسلالم والأفنية والممرات والدهاليز والأسطح والمصاعد والمرافق وكل أنواع الأنابيب إلا ماكان منها داخل الشقة أو الطبقة وخزانات وطمبات المياه... الخ . (٢)

مادة ٧ : أعضاء الاتحاد :

أعضاء هذا الاتحاد هم : (٣)

---

(١) (يراعى تحديد وضع الأرض فى الحالات التى يقتصر فيها التملك على المبنى دون الأرض.)  
(٢) (الأمثلة المذكورة فى البنود (أ ، ب ، ج) ليست على سبيل الحصر ويجوز الاضافة اليها أو الحذف منها حسب الأحوال .)

(٣) (الحد الأدنى لعدد الأعضاء ستة غير باع العقار بالتقسيم ، ويحترم ملاك الشقة أو الطبقة مالكا واحدا وإن تعدوا ، كما يكون المشترى بعقد غير مسجل عضوا بالاتحاد .)

- ١ - ..... مالك (أو ممثل ملاك) الطبقة (أو الشقة) رقم (أو مالك الشقق أو الطبقات ) - ويعادل نصيبه من ملكية العقار . (١)
- ٢ - ..... مالك (أو ممثل ملاك) الطبقة (أو الشقة) رقم (أو مالك الشقق أو الطبقات أرقام ..... ) ويعادل نصيب ٢٤/٠ من ملكية العقار .
- ٣ - .....
- ٤ - .....
- ٥ - .....
- ٦ - .....
- ٧ - ..... بائع (أو ممثل بائعي) العقار بالتقسيط (٢)

#### مادة ٨ : اكتساب العضوية :

يصبح عضواً في الاتحاد كل من يملك وحدة من وحداته (شقة أو طبقة) في تاريخ لاحق على قيد الاتحاد وتبدأ العضوية من تاريخ التملك .

#### مادة ٩ : زوال العضوية :

تزول عضوية الاتحاد في إحدى الحالتين الآتيتين :

- ١ - انتقال ملكية عضو الاتحاد لنصيبه في العقار إلى الغير بحيث لا يصبح مالكا لشقة أو طبقة فيه .
- ٢ - تمام سداد أقساط الثمن بالنسبة إلى بائع العقار بالتقسيط .

#### مادة ١٠ : تمثيل ملاك الشقة أو الطبقة الواحدة :

لملاك الشقة أو الطبقة - في حالة تعددهم - أن يختاروا من يمثلهم في عضوية الاتحاد . فإن تعذر اتفاقهم يعين من يمثلهم بأمر يصدر من

---

(١) (يحدد نصيب العضو في ملكية العقار وفقاً لقيمة ما يملكه منسوبة إلى قيمة العقار . )  
(٢) (يحدد نصيبه بنسبة مالم يمدد من أقساط الثمن وينقص هذا النصيب من نصيب المشتري منه بالتقسيط . )

رئيس المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار طبقاً لأحكام المادة (١).

مادة ١١ : تمثيل بائعي العقار بالتقسيط :

لبائعي العقار بالتقسيط - في حالة تعددهم - أن يختاروا من يمثلهم في عضوية الاتحاد ، فإن تعذر اتفاقهم يعين من يمثلهم بأمر يصدر من رئيس المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار بناء على طلب أحد الشركاء بعد اعلان الملاك الآخرين لسماع أقوالهم .

مادة ١٢ : الاخطار بالتعديلات في العضوية :

تخطر الوحدة المحلية المختصة بكل تعديل في عضوية الاتحاد أو في ملكية الاعضاء أو في ممثلي الطبقة أو الشقة أو ممثلي البائعين بالتقسيط خلال أسبوع من تاريخ وقوعه .

## الباب الرابع (٢) ادارة الاتحاد

مادة ١٣ : يتولى ادارة الاتحاد :

١ - الجمعية العمومية للاتحاد .

٢ - مأمور الاتحاد .

(١) الجمعية العمومية للاتحاد

مادة ١٤ : تشكيل الجمعية العمومية :

تتكون الجمعية العمومية للاتحاد من جميع أعضائه .

ويحضر مأمور الاتحاد جلسات الجمعية العمومية ولو كان من غير أعضاء الاتحاد ، وفي هذه الحالة يكون له حق المناقشة والاقتراح دون التصويت .

مادة ١٥ : دعوة الجمعية العمومية للانعقاد :

تدعى الجمعية العمومية للانعقاد بناء على طلب مأمور الاتحاد ، أو بناء على طلب عدد من الاعضاء يملكون ٢٠٪ على الأقل من وحدات العقار ، أو بناء على طلب الوحدة المحلية المختصة .

---

(١) يحدد نصيبه بنسبة مالم يسدده من أساط الثمن وينقص هذا النصيب من نصيب المشتري منه بالتقسيط .

(٢) تنويه : ورد الباب الرابع عقب الباب الثاني دون ذكر للباب الثالث في الطبعة الحكومية .

يجب أن تسلم الدعوة لأعضاء الاتحاد أو من يمثلونهم قانونا باليد مع توقيعهم بما يفيد التسلم وذلك قبل موعد الانعقاد بأسبوع على الأقل ويعلن عنها بمدخل العقار، ويحدد في الدعوة جداول الأعمال ، ومكان الانعقاد وموعده .

**مادة ١٦ : الانابة في الحضور :**

لعضو الاتحاد أن يحضر الجمعية العمومية بنفسه أو ينوب عنه عضوا آخر بتوكيل عرفي مكتوب ولا يجوز للعضو أن ينوب عن أكثر من عضو واحد على انه يجوز لممثل الطبقة أو الشقة أو لممثل بائعي العقار بالتفويض أن ينوب عنه أحد شركائه في الشقة أو الوحدة أو العقار .

**مادة ١٧ : نصاب الاجتماع :**

فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون أو في هذا النظام لا يكون انعقاد الجمعية العمومية صحيحا إلا بحضور مالكي ٦٠٪ على الأقل من الانصببة في العقار ، فإذا لم يتوافر هذا النصاب في الاجتماع انعقدت الجمعية العمومية بناء على دعوة ثانية خلال الخمسة عشر يوما التالية ، ويعتبر اجتماعها الثاني صحيحا أيا كان عدد الأعضاء الحاضرين وأيا كانت ملكياتهم .

**مادة ١٨ : الأغلبية اللازمة لاتخاذ القرارات :**

مع مراعاة ماورد بشأنه نص خاص في القانون أو في هذا النظام تصدر قرارات الجمعية العمومية من أغلبية أصوات الحاضرين محسوبة على أساس قيمة الانصببة .

**مادة ١٩ : محاضر الجلسات :**

يعد مأمور الاتحاد محاضر جلسات الجمعية العمومية يدون فيها زمان ومكان الانعقاد وعدد الاعضاء الحاضرين وأسمائهم والقرارات الصادرة وعدد الاصوات التي حازها كل قرار ويبلغ صور هذه المحاضر إلى الوحدة المحلية المختصة .



- مادة ٢٠: اختصاصات الجمعية العمومية :
- تختص الجمعية العمومية بكل ما يتعلق بإدارة واستغلال الاجزاء المشتركة من العقار على الأخص ما يأتي :
- ١ - التصديق على نظام الاتحاد ، وتعديله كلما دعت الحاجة إلى ذلك.
  - ٢ - تعيين مأمور الاتحاد وعزله .
  - ٣ - تقرير أجر لمأمورية الاتحاد وتحديد هذا الاجر في حالة تقريره .
  - ٤ - الموافقة على اجراء تامين مشترك من الأخطار التي تهدد العقار.
  - ٥ - الموافقة على اجراء أية أعمال أو تركيبات مما يترتب عليها زيادة في قيمة العقار كله أو بعضه .
  - ٦ - تحديد الشروط والتعويضات والالتزامات التي تفرض على الأعضاء.
  - ٧ - تحديد الاجراءات اللازم اتخاذها لمواجهة حالة هلاك البناء بحريق أو بسبب آخر ، وتحديد ما يفرض على الأعضاء من التزامات لتجديده.
  - ٨ - تحديد الاشتراكات التي يؤديها الأعضاء لمواجهة مصاريف الاتحاد.
  - ٩ - النظر في الشكاوى والتظلمات التي تقدم من ذوى الشأن .
  - ١٠ - تعيين حراس العقار والبوابين وغيرهم من العاملين به وعزلهم وتحديد أجورهم ومكافآتهم ، ويجوز أن يفوض مأمور الاتحاد في هذا الاختصاص .
  - ١١ - منح قروض للأعضاء لتمكينهم من القيام بالتزاماتهم .
  - ١٢ - تنظيم استخدام الاجزاء المشتركة في العقار .
  - ١٣ - اقرار الموازنة التقديرية للاتحاد .
  - ١٤ - التصديق على الحساب الختامي للاتحاد .
  - ١٥ - رفض المنازعات التي تنشأ بين الأعضاء وبعضهم بسبب يتعلق بملكيّتهم المشتركة في العقار .
  - ١٦ - تصفية الاتحاد عند انقضائه .

## (٢) مأمور الاتحاد

مادة ٢١ : تعيين المأمور :

يتولى مأمور الاتحاد :

- ١ - قيد الاتحاد مالم يكن قد سبق قيده .
- ٢ - تنفيذ قرارات الجمعية العمومية .
- ٣ - الاشراف على اعمال الاتحاد فى النواحي الادارية والمالية .
- ٤ - الاشراف على اعمال البوابين والحراس وغيرهم من العاملين بالعقار .
- ٥ - اعداد ميزانية تقديرية للاتحاد تشمل أوجه الاتفاق المطلوبة خلال السنة المالية ومصادر التمويل المقترحة .
- ٦ - اقتراح الاشتراكات الشهرية والسنوية التى يؤديها أعضاء الاتحاد لمواجهة مصروفاته .
- ٧ - اعداد حساب ختامى فى نهاية كل سنة مالية يبين فيه ما تم انفاقه من مصروفات الاتحاد وأوجه الاتفاق .
- ٨ - تمثيل الاتحاد أمام الغير وأمام القضاء حتى فى مخاصمة أى من الأعضاء .

مادة ٢٣ : اختصاص المأمور فى الأحوال العاجلة :

لمأمور الاتحاد فى الاحوال العاجلة أن يقوم من تلقاء نفسه بما يلزم لحفظ جميع الاجزاء المشتركة وحراستها وصيانتها ويعرض الأمر على الجمعية العمومية فى أول اجتماع تال لاقرار ما تم .

## الباب الخامس

### مالية الاتحاد

مادة ٢٤ : السنة المالية :

تبدأ السنة المالية للاتحاد فى اول يناير وتنتهى فى ديسمبر من كل سنة، على أن تبدأ السنة الاولى من تاريخ قيد الاتحاد وتنتهى فى ٣١/١٢ من السنة التالية .

مادة ٢٥ : موارد الاتحاد :

تتكون الموارد المالية للاتحاد من :

- ١ - الاشتراكات التي يؤديها الأعضاء .
- ٢ - العائد الناتج عن استغلال المشروع للأجزاء المشتركة . (١)

٣ - التبرعات التي يتلقاها الاتحاد من الاعضاء أو غيرهم .

٤ - ما تحدده الجمعية العمومية من موارد أخرى .

مادة ٢٦ : الدفاتر :

يمسك مأمور الاتحاد دفترًا يسجل فيه إيرادات ومصروفات الاتحاد ويخضع هذا الدفتر لرقابة الجمعية العمومية للاتحاد والوحدة المحلية المختصة .

## الباب السادس

### حقوق الاعضاء والتزاماتهم

مادة ٢٧ : استعمال الاجزاء المشتركة :

لكل عضو في سبيل الانتفاع بالجزء الذي يملكه في العقار أن يستعمل الاجزاء المشتركة فيما أعدت له على ألا يحول ذلك دون استعمال باقى الاعضاء لحقوقهم ، أو يلحق الضرر بهم .  
ولا يجوز احداث أى تعديل فى الاجزاء المشتركة فى العقار بغير موافقة الجمعية العمومية للاتحاد ولو عند تجديد البناء ، إلا إذا كان التعديل يقوم به أحد الاعضاء على نفقته الخاصة ويكون من شأنه أن يسهل استعمال تلك الاجزاء دون أن يغير من تخصيصها أو يلحق الضرر بالأعضاء الآخرين .

مادة ٢٨ : تكاليف الصيانة :

أ ( يتحمل العضو دون سواء نفقات صيانة واصلاح الاجزاء المملوكة له ملكية مفرزة .

---

(١) ( كايجار السطح إقامة اعلان فيه ، أو مقابل إقامة اعلان فى الحديقة ، أو ثمن بيع ثمار الحديقة ... الخ )

ب ( نفقات صيانة واصلاح الاجزاء المشتركة بين عضو وآخر توزع بينهما ويتحملان بها دون سواهما .  
ج ( يتحمل الأعضاء جميعا نفقات الانتفاع المشترك وحفظ وصيانة وإدارة وتجديد الاجزاء المشتركة ويتحدد نصيب العضو فى هذه النفقات بنسبة قيمة الجزء الذى يملكه فى العقار .

#### مادة ٢٩ : قروض الاعضاء :

يجوز للجمعية العمومية للاتحاد أن تمنح قرضا لمن يعجز من الأعضاء عن دفع حصته فى نفقات تجديد العقار أو القيام بالتزاماته الناشئة عن اشتراكه فى ملكية الاجزاء المشتركة أو تلك الناشئة عن تلاحق ملكيته الخاصة بملكية غيره من الأعضاء وذلك لتمكينه من أداء هذه الالتزامات .

ويكون هذا القرض مضمونا بإمتياز على الجزء المفرز الذى يملكه وعلى حصته الشائعة فى الاجزاء المشتركة فى العقار ، وتحسب مرتبة الامتياز من يوم قيده وذلك طبقا لحكم المادة ٨٦٩ من القانون المدنى .

#### مادة ٣٠ : الامتناع عن أداء الالتزامات :

إذا امتنع عضو الاتحاد عن أداء الاشتراكات أو التأمينات أو غيرها من الالتزامات الواجبة عليه وفقا للقانون أو لهذا النظام كان لمأمور الاتحاد أن يكلفه بالاداء ثم يستصدر أمرا بالاداء طبقا لاحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية .

### الباب السابع فى انقضاء الاتحاد

#### مادة ٣١ : أسباب الانقضاء :

ينقضى الاتحاد لأحد سببين :

- ١ - التعديل فى ملكية العقار بحيث يقل عدد ملاكه على ستة وذلك مالم يتفق الملاك كتابة - على استمراره .
- ٢ - هلاك العقار .

مادة ٣٢ : التصفية :

تتولى الجمعية العمومية تصفية الاتحاد في حالة انقضائه وفقا للقواعد التي تحددها .

## الباب الثامن أحكام عامة

مادة ٣٣ : المأمور المؤقت :

يتولى المأمور المؤقت سلطات مأمور الاتحاد إلى أن يتم تعيينه وله على الأخص :

١ - اتخاذ إجراءات قيد الاتحاد في الوحدة المحلية المختصة .

٢ - اعداد النظام القانوني للاتحاد .

٣ - دعوة أول جمعية عمومية للاتحاد للنظر في :

أ ( التصديق على نظام الاتحاد .

ب ( تعيين مأمور الاتحاد .

مادة ٣٤ : إجراءات قيد الاتحاد :

على المأمور المؤقت أن يطلب من الوحدة المحلية المختصة قيد الاتحاد وذلك خلال اسبوعين من تاريخ تعيينه ، ويتضمن طلب القيد أوصاف العقار وأسماء الملاك وأنصبتهم والبائع بالتقسيط ان وجد .

مادة ٣٥ : إجراءات استصدار نظام الاتحاد :

على المأمور المؤقت أن يدعو الجمعية العمومية للانعقاد خلال شهرين على الأكثر من تاريخ قيد الاتحاد وذلك للتصديق على نظام الاتحاد .

مادة ٣٦ : نسخ النظام :

تودع بالوحدة المحلية المختصة نسخة من نظام الاتحاد مرفقا بها محضر الجمعية العمومية بالتصديق عليها .

ويسلم كل عضو من أعضاء الاتحاد - القدامى والجدد - صورة من هذا النظام ومن أية قرارات تصدرها الجمعية العمومية للاتحاد تتعلق بحقوق الأعضاء وواجباتهم .

مادة ٣٧ : الملاحظات :  
تعتبر الملاحظات الواردة في الهوامش جزء لا يتجزأ من هذا النظام.

## الباب التاسع أحكام إضافية (١)

---

(١) (الجمعية العمومية لاتحاد الملاك أن تضيف ما تراه من أحكام بشرط ألا تتعارض مع أحكام القانون المدني أو القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه أو أحكام النظام النموذجي -).



## المطلب الخامس

### بيع المحل التجارى

المواد من ١ حتى ٧ من القانون

رقم ١١ لسنة ١٩٤٠

#### نصوص القانون :

مادة ١ : يثبت عقد بيع المحل التجارى بعقد رسمى او بعقد عرفى مقرون بالتصديق على التوقيعات أو أختام المتعاقدين ، ويجب ان يحدد فى عقد البيع ثمن مقومات المحل التجارى غير المادية والمهمات والبضائع كل منها على حدة .

ويخصم مما يدفع من الثمن أولا ثمن البضائع ثم ثمن المهمات ثم ثمن مقومات المحل التجارى غير المادية ولو اتفق على خلاف ذلك .

مادة ٢ : يشهر عقد البيع بقيده فى سجل خاص معد لهذا الغرض بمكتب السجل التجارى بالمحافظة أو المديرية التى يقع بدائرتها المحل التجارى واذا شمل عقد البيع فرعا للمحل التجارى بالقطر المصرى وجب أيضا اتخاذ اجراءات القيد فى مكتب السجل التجارى بالمحافظة أو المديرية التى يوجد فى دائرتها هذا الفرع .

واذا كان ما بيع هو الفرع وحده أجرى القيد فى كل من مكتب السجل التجارى بالمحافظة أو المديرية التى يوجد بدائرتها المحل الرئيسى والفرعى .

مادة ٣ : يجب اجراء القيد فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ البيع والا كان القيد باطلا .

ويكون للقيد الأولوية على القيود التى تجرى على ذات المشتري فى نفس الميعاد .

مادة ٤ : لا يقع امتياز البائع الا على اجزاء المحل المبينة فى القيد فاذا لم يعين على وجه الدقة ما يتناوله الامتياز لم يقع الا على عنوان المحل التجارى واسمه والحق فى الاجارة والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية.



وينفذ الامتياز على ما هو ضمان له من أثمان البضائع والمهمات او مقومات المحل غير المادية كل منها على حدة .

مادة ٥ : لا تقبل تلقاء الغير دعوى الفسخ لعدم دفع الثمن الا اذا كان قد احتفظ بها صراحة في القيد ولا ترفع الدعوى الا عن اجزاء المحل التي كانت محلا للبيع دون غيرها .

واستثناء من حكم المادة ٣٥٤ من القانون التجارى الاهلى والمادة ٣٦٤ من القانون التجارى المختلط لا يمنع الافلاس من رفع دعوى الفسخ .

مادة ٦ : على البائع الذى يرفع دعوى الفسخ ان يعلن الدائنين الذين لهم قيود على المحل التجارى فى محالهم المختارة المبينة فى قيودهم .  
واذا اشترط البائع عند البيع انه يصبح مفسوخا بحكم القانون اذا لم يدفع الثمن فى الاجل المسمى او اذا تراضى البائع والمشتري على فسخ البيع وجب على البائع اخطار الدائنين المقيدى فى محالهم المختارة بالفسخ او بحصول الاتفاق عليه .

مادة ٧ : اذا طلب بيع المحال التجارية بالمزايدة العامة وجب على الطالب ان يخطر بذلك البائعين السابقين فى محالهم المختارة المبينة فى قيودهم معلنا اياهم بانهم اذا لم يرفعوا دعوى الفسخ فى خلال شهر من تاريخ الاخطار سقط حقهم فيها قبل من يرسو عليه المزايدة .

### آراء الشراح واحكام القضاء تعريف المحل التجارى

● المحل التجارى هو مجموع عناصر منقولة . مادية ومعنوية . يجمعها التاجر وينظمها ليستغلها فى ممارسة نشاطه التجارى . (١)

---

(١) ( القانون التجارى للدكتور ثروت عبد الرحيم ص ١١٥ )

●● المحل التجارى وفقا لما يقضى به القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ يعتبر منقولا معنويا منفصلا عن الاموال المستحدثة فى التجارة ويشمل مجموعة العناصر المادية والمعنوية المخصصة لمزاولة المهنة التجارية من اتصال بالعملاء وسمعة واسم وعنوان تجارى وحق فى الاجارة وحقوق الملكية الادبية والفنية مستقلا عن المفردات المكونة لها ، فهو فكرة معنوية كالذمة تضم اموالا عدة ولكنها هى ذاتها ليست هذه الاموال ، وترتبيا على ذلك لا يكون التصرف فى مفردات المحل التجارى تصرفا فى المحل ذاته ، ولا يعتبر العقار بطبيعته أى البناء الذى يستغل فيه المتجر عنصرا فيه ولو كان مملوكا للبائع نفسه ، وهو بهذا الوصف يصح أن يكون محلا لملكية مستقلة عن العقار القائم به. (١)

●● لم يتضمن القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحل التجارى ورهنه تعريفا للمحل التجارى ونص فى الفقرة الثانية من المادة الأولى منه على ان يحدد فى عقد البيع ثمن مقومات المحل التجارى غير المادية والمهمات والبضائع كل منها على حدة وأفصح الشارع فى المذكرة التفسيرية عن العناصر المختلفة التى تسهم فى تكوين المحل التجارى ومن ثم فهو يشمل المقومات المادية كالbضائع ومهمات المحل وهى الخصيصة المادية والمقومات غير المادية وتتمثل فى الاختراعات والرخص والعملاء والسمعة التجارية والحق فى الايجار والعلامات التجارية وغيرها وهى الخصيصة المعنوية ، وكان عنصر الاتصال بالعملاء - وهو العنصر الجوهرى - بما له من قيمة اقتصادية جوهرية لوجود المحل التجارى ويدخل فى تقييمه ويرتبط بعناصره الاخرى وهو ما يستلزم فى هذا العنصر أن يكون مؤكدا وحقيقيا فاذا تجرد بيع المحل التجارى من عناصره الجوهرية فقد الوصف القانونى للمحل التجارى ولم يعد ثمة بيع للمتجر. (٢)

(١) (نقض ١٩٧٥/١١/١٩ طعن ٤٩٥ لسنة ٤٦ ق مج س ٢٦ ص ١٤٢٢)

(٢) (نقض ١٩٨١/٣/٣٠ طعن ٢٨٤ لسنة ٤٦ ق مج س ٢٢ ص ١٧١)

يتعين لاعتبار المحل - محلا تجاريا - واسباغ هذه الصفة عليه -  
ان يكون مستغلا في نشاط تجارى لامهني او حرفي :  
●● مفاد المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني انه يجب لاعتبار المحل  
تجاريا أن يكون مستغلا في نشاط تجارى قوامه الاشتغال بأعمال  
وأغراض تجارية ، فاذا كان غير ذلك بان انتفت عن نشاط مستغله  
الصفة التجارية فانه يخرج عن مجال اعمال تلك المادة ، وترتبيا على ما  
تقدم فان المحل الذى يكون مستغلا في نشاط مهني او حرفي قوامه  
الاعتماد - وبصفة رئيسية على استغلال المواهب الشخصية والخبرات  
العملية والمهارات الفنية لايعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة  
- محلا تجاريا ومن ثم فلا تطبق في شأنه المادة ٢/٥٩٤ المشار اليها  
حتى لو اقتضى هذا الاستغلال شراء بعض البضائع لبيعها للعملاء أو  
تصنيع بعض المواد لتقديمها اليهم استكمالا لمطالب المهنة أو الحرفة  
وخدمة العملاء فيما يعتبر امتدادا طبيعيا لأيهما ، ما دام ذلك داخلا في  
اطار التبعية كما وكيفا ، اذ تظل تلك الأعمال التى لو نظر اليها بذاتها  
مستقلة لاعتبرت أعمالا تجارية - فرعا من المهنة أو الحرفة - تلحق بها  
وتأخذ حكمها ، فيخضعان معا لنظام قانونى واحد هو الذى يحكم العمل  
الأصلى الرئيسى مما يترتب عليه انطباق الوصف الذى يخضع له  
المكان الذى تجرى فيه ممارسة المهنة أو الحرفة على المكان الذى  
تمارس فيه الأعمال الفرعية التابعة لها ، ولئن كان للمتعاقدين حرية  
تحديد العناصر التى يتركب منها المتجر الذى يجريان عليه التعاقد الا ان  
لمحكمة الموضوع سلطة الفصل فيما اذا كانت العناصر المعروضة عليها  
كافية لوجود المتجر غير متقيدة في هذا الشأن بما يقررانه أو بالوصف  
الذى يضيفانه على التعاقد ، ولها هى بسبيل التعرف على حقيقة العقد  
والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه تقدير الأدلة والقرائن المقدمة  
في الدعوى واستخلاص ما تقتنع به متى كان استخلاصا سائغا مع الثابت  
بالأوراق ، لما كان ذلك وكان مما أسس الحكم المطعون فيه قضاءه عليه  
ان عين النزاع كانت تستغل في مزاولة المطعون ضده الثانى عمله فيها  
" كمنجد " وهو بلا ريب من الاعمال الحرفية التى تعتبر فيها شخصية  
المستأجر ومن ثم فلا تتسحب عليه الحماية الاستثنائية المقررة بنص  
المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني وهى تقريرات قانونية سليمة -

وحسبما سلف بيانه - تكفى لحمل قضائه ، فاذا انتهى الحكم الى اخلاء الطاعن والمستأجر الأصلي " المطعون ضده الثانى " فانه يكون قد التزم صحيح القانون . (١)

### عناصر المحل التجارى :

● يتكون المحل التجارى من مجموعة عناصر تسهم جميعها فى تحقيق النشاط التجارى لصاحب المحل التجارى والذى يستهدف تحقيق ارباح له.

● ومجموعة العناصر هذه منها ما يطلق عليه العناصر المعنوية للمحل التجارى كالاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الايجار والعلامات التجارية والاسم التجارى والرخص وحقوق الملكية الادبية والفنية إن وجدت .

● ومنها ما يطلق عليه العناصر المادية للمحل التجارى كالبضائع والمهمات .

### عنصر الاتصال بالعملاء :

●● انه وان كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية وان المقومات المعنوية هى عماد فكرته واهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها ، ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل الا ان العنصر المعنوى الرئيسى والذى لاغنى عن توافره لوجود المحل التجارى والذى لا يختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الاخرى فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها ، فلا يتصور متجر بلا عملاء سواء كانوا دائمين او عابرين ، ويعد بيعا له الاقتصار على بيع هذا العنصر وحده دون غيره من سائر العناصر المادية او المعنوية ، ولئن كان للمتعاقدين حرية تحديد العناصر التى يتركب منها المتجر الذى يجريان عليه التعاقد ، الا أن لمحكمة

(١) (نقض ١٩٨٨/١/١١ الطعن رقم ٢٠١٦ لسنة ٥٠ قضائية )

الموضوع سلطة الفصل فيما اذا كانت العناصر المعروضة عليها كافية لوجود المتجر غير متقيدة في هذا الشأن بما يقررانه او بالوصف الذى يضيفانه على التعاقد ، ولها وهى بسبيل التعرف على حقيقة العقد والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه تقدير الادلة والقرائن المقدمة فى الدعوى واستخلاص ما تقتنع به متى كان استخلاصها سائغا متفقا مع الثابت بالأوراق (١).

لايلزم توافر جميع العناصر المعنوية لاسباغ وصف المحل التجارى :

●● المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومقومات مادية ومعنوية كالعملاء والسمعة التجارية وهذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته واهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها ، الا ان العنصر الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتبارهما المحور الذى تدور حوله العناصر الاخرى فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها والعبرة فى توافر هذه العناصر هى بحقيقة الواقع وقت اتمام البيع دون اعتداد بطول أو قصر مدة مزاولة النشاط التجارى (٢).

الحق فى الايجار من أهم مقومات المحل التجارى :

● الحق فى الايجار هو من أهم مقومات المحل التجارى ، والمقصود به هو حق صاحب المتجر المستأجر فى الانتفاع بالمكان المؤجر له لمزاولة نشاطه التجارى وحقه فى التنازل عن عقد الايجار للغير ، ولهذا أباح القانون المدنى - استثناء من حظر التأجير من الباطن او التنازل عن الايجار - لصاحب المحل التجارى فى ان يبيع محله التجارى بمقوماته ومنها التنازل عن الايجار اذا كان المكان الذى استأجره أنشأ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة ان يبيع هذا المصنع أو المتجر .

(١) (نقض ١٩٨٢/١/١٨ الطعن رقم ٦٤٤ لسنة ٥٠ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٨٥/٢/١٣ الطعن رقم ١١٩٢ لسنة ٤٩ قضائية )

●● المتجر فى معنى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية كالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الاجارة ، ولئن كانت هذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره الا انه لايلزم توافرها جميعا لتكوينه ، بل يكتفى بوجود بعضها ويتوقف تحديد العناصر التى لاغنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل والتى توائم طبيعته ، لما كان ذلك وكان المقصود بالحق فى الاجارة كأحد مقومات المحل التجارى هو حق صاحب المتجر المستأجر فى الانتفاع بالمكان المؤجر الذى يزاول فيه تجارته وفى التنازل عن عقد الايجار للغير فان بيع المحل التجارى يتم مجردا من هذا العنصر اذا كان التاجر يمارس تجارته فى عقار مملوك له . (١)

●● المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان المتجر يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية ، كالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الاجارة وأن هذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه ، بل يكتفى بوجود بعضها ، ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل والتى توائم طبيعته ، فاذا ما انعقدت للمتجر الشروط سالفة البيان ، واقتضت الضرورة بيعه ، فقد اباح القانون للمستأجر وعلى ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة أن يتنازل عن الايجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة اوضحنا . (٢)

العلامة التجارية عنصر من عناصر المحل التجارى ويشملها بيع المحل :

●● النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ على ان " يشمل انتقال ملكية المحل التجارى او مشروع

(١) (نقض ١٩٧٦/٥/٢٦ طعن ٤٧٦ لسنة ٤٢ ق مع من ٢٧ ص ١١٩٩)

(٢) (نقض ١٩٨١/٢/٢٨ الطعن رقم ١٢٠٢ لسنة ٥٠ قضائية )

الاستغلال للعلامات المسجلة باسم ناقل الملكية التي يمكن اعتبارها ذات ارتباط وثيق بالمحل أو المشروع ما لم يتفق على غير ذلك " يدل على ان الاصل ان العلامة التجارية جزء من المحل التجاري وأن بيع المحل التجاري يشملها ولو لم ينص على ذلك في عقد البيع باعتبارها من توابع المحل للتجاري وجزء لا يتجزأ منه بوصفها متصلة به ومن مستلزماته التي يتحقق فيها عنصر الاتصال بالعملاء واجاز الشارع بيع المحل التجاري دون علاماته التجارية عند الاتفاق على ذلك ، وقضت محكمة النقض ايضا " انه وان كان من مقتضى نص المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ ان يترتب على كسب ملكية العلامة التجارية حق خاص لصاحبها يخوله استعمال العلامة وحده ومنع الغير من استعمالها ، الا ان الاعتداء على هذا الحق لا يتحقق الا بتزوير العلامة او تقليدها من المزاحمين لصاحبها في صناعته او تجارته وعندئذ فقط يتولد لصاحب العلامة الحق في التعويض وان الحظر الوارد في المادة ١٨ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الذي يمنع نقل ملكية العلامة التجارية منفصلة عن مصنعها قد جاء عاما ومطلقا دون تفيد بما اذا كان المصنع الذي تتبعه موجودا في مصر او في الخارج وليس في نصوص لائحة القانون المشار اليه ما يتعارض مع هذا المبدأ وان الشارع منع بنص المادة ١٨ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ نقل ملكية العلامة التجارية او رهنها او الحجز عليها منفصلة عن المحل التجاري او مشروع الاستغلال وذلك حماية للجمهور من الخديعة ومنعا لتضليله بالنسبة لمصدر البضاعة ولايجوز الاستناد في اباحة التصرف في العلامات التجارية مستقلة عن المحل الى نص المادة ١٩ من القانون المذكور اذ الواضح من نص هذه المادة ان الشارع لم ير اهدار ماسبق تقريره في المادة السابقة من منع نقل ملكية العلامة منفصلة عن المحل التجاري او مشروع الاستغلال وانما قصد اجازة بيع المحل التجاري دون علاماته التجارية عند الاتفاق على ذلك وعلة هذه الاباحة ان صاحب المحل قد يرى عند نقل ملكية محله الاحتفاظ بعلاماته اما لاعادة استعمالها لنفسه او حبسها عن التداول او لأي غرض آخر ، واما في حالة عدم الاتفاق فان التصرف يشمل المحل بعلاماته التجارية لارتباطها الوثيق بالمحل او مشروع الاستغلال الوارد عليه التصرف وباعتبارها من توابعه ، ولا تفيد عبارة النص

المذكور ولو من طريق مفهوم المخالفة إمكان التصرف في العلامة مستقلة على مصنعها لأن هذا الحكم قد تقرر منعه وعدم اجازته في المادة السابقة ولو كان مراد الشارع اباحة ذلك لما عني بإيرادها في المادة ١٨ من القانون المذكور كأصل تشريعي مقرر ولكان ذلك مما يتعارض مع غرضه الأساسي الذي اوضحه بجلاء في مذكرته التفسيرية تمشيا مع ما هو متبع في بعض الدول (١).

**يجوز ان يقتصر بيع المحل التجاري على جميع مقوماته المعنوية عدا ما به من بضائع :**

●● ولئن كان المتجر في معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدني يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية ، الا انه لايلزم توافرها جميعا لتكوينه ، ولئن جاز اعتبار البضاعة بكل مفرداتها ضمن عناصر المحل التجاري التي يشملها البيع حتى ولو لم ينص على ذلك في العقد ، الا انه ثمة ما يمنع الطرفين من الاتفاق على احتفاظ البائع بالبضائع وعدم دخولها ضمن الاشياء التي ينصب عليها البيع دون ان يخل ذلك باعتباره بيعا للمتجر ، واذ كان الثابت من عقد البيع موضوع النزاع انه يقع على صيدلية بدون ادوية ، وكان من الجائز على ما سلف الاتفاق على عدم ادراج البضائع والسلع ضمن عقد بيع المتجر فانه لامحل لتعيب الحكم اذ أغفل دفاع المؤجر بفقدان المتجر لأحد عناصره ولم يرد عليه بمخالفة القانون والقصور في التسبيب (٢).

**ما اشترطه القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ من ايجاب اثبات عقد بيع المحل التجاري بكتابة رسمية او بتصديق على التوقيعات في عقد عرفي مقصور على حالة احتفاظ البائع بحقه في امتياز البائع :**

●● لايشترط لاتعقاد عقد بيع المتجر أو اثباته أن يكتب أو أن يشهر لأنه عقد رضائي يتم بارادة طرفيه كما لايشترط فيه ان يبين فيه مشتملاته المعنوية والمادية وقيمة كل منها على حدة ، وما استلزمه

(١) (نقض ١٩٥٥/٥/٢٣ الطعن رقم ١٠١ لسنة ٢٢ قضائية )  
(٢) (نقض ١٩٧٦/٦/٢٣ طعن ٧٥٧ لسنة ٤٢ ق مج س ٢٧ ص ١٤٠٥)



القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ من كتابة العقد وشهره ، وبيان العناصر المبيعة وقيمة كل منها على حدة مطلوب ليحتفظ البائع بحقه في امتياز البائع وبحقه في الفسخ ولا اثر له على قيام العقد . (١)

●● ان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني من انه " اذا كان الامر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع او متجر ، واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع ان تقضى بابقاء الإيجار اذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق ، انما هو استثناء من الأصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار ، كان الدافع الى تقريره حرص المشرع على استبقاء الرواج التجاري متمثلا في عدم توقف الاستثمار الصناعي أو التجاري في حالة اضطرار صاحبه الى التوقف عنه ، هذا الى ان بيع المحل التجاري من العقود الرضائية التي تتعقد بمجرد الإيجاب والقبول دون حاجة الى اى اجراء شكلى ، ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة الاولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ من انه " يثبت عقد بيع المحل التجاري بعقد رسمى او بعقد مقرون بالتصديق على توقيعات او اختتام المتعاقدين ، اذ ان الكتابة ليست لازمة الا لنشأة امتياز البائع ، ولا تعتبر شرطا لانعقاد العقد ولا لاثباته ، فعقد بيع المحل التجاري يكون فى الغالب عملا تجاريا ومن ثم يجوز اثباته بكافة طرق الاثبات ، ويتم العقد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بمجرد اتفاق طرفيه وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقى ارادتهما فلا يتطلب المشرع أى اجراء قبل انعقاده ، لما كان ذلك وكان الثابت من حافظة مستندات الطاعنة امام محكمة اول درجة ومن صحيفة الاستئناف انهما تمسكتا بشراء محل النزاع بالجداك استنادا لحكم المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني ، وطلبت فى مذكرتها الختامية احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات دفاعها ، فى حين ان الحكم رفض دفاعها وجاء فى مدوناته ان الطاعنة " لم تقدم عقد بيع المتجر حتى يكون دفاعها جديا تحققه لها المحكمة ومن

(١) (نقض ١٩٨٠/١/٩ طعن ٤٩١ لسنة ٤٥ قى مع من ٣١ ص ١٠٩)

ثم جاء دفاعها مرسلًا بلا دليل الأمر الذى يبين معه للمحكمة ان طبيعة التنازل الثابت بعقد الايجار موضوع الدعوى هو فى حقيقته تنازل عن الايجار " فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون ، اذ يجوز اثبات بيع المحل التجارى بكافة طرق الاثبات القانونية ، وقد حجب ذلك عن تحقيق دفاع الطاعنة وهو جوهرى ان صح قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فيكون قد أخل بحق الدفاع مما يعيبه ايضا بالقصور فى التسييب (١).

●● من المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه لا يشترط لاتعقاد عقد بيع المتجر او اثباته ان يكتب او ان يشهر لأنه عقد رضائى يتم بارادة طرفيه وما استلزمه القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ من كتابة العقد وشهره وبيان العناصر المبيعة وقيمة كل منها على حدة مطلوب ليحتفظ البائع بحقه فى امتياز البائع وبحقه فى الفسخ ولا اثر له على قيام العقد (٢).

**يشترط لصحة بيع المحل التجارى ألا يكون محظورا التعامل فيه :**

●● لما كانت القواعد القانونية التى تعتبر من النظام العام هى قواعد يقصد بها الى تحقيق مصلحة عامة سياسية او اجتماعية او اقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى وتعلو على مصلحة الأفراد فيجب على جميع الأفراد مراعاة هذه المصلحة وتحقيقها ولا يجوز لهم ان يناهضوها باتفاقات فيما بينهم حتى لو حققت هذه الاتفاقات لهم بمصالح فردية ، لأن المصالح الفردية لاتقوم امام المصلحة العامة ، وكان النص فى المادة ٣٠ من القانون رقم ١٣٧ سنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون رقم ٥٢٣ سنة ١٩٥٥ بشأن مزاولة مهنة الصيدلة على ان " لايمنح الترخيص بانشاء صيدلية الا الى صيدلى مرخص له فى مزاولة مهنته ويكون مضى على تخرجه سنة على الاقل قضاها فى مزاولة المهنة فى مؤسسة حكومية أو اهلية ويعفى من شرط قضاء هذه المدة الصيدلى الذى تؤول اليه الملكية بطريق الميراث او الوصية ولا يجوز للصيدلى ان يكون مالكا او شريكا فى اكثر من صيدليتين او موظفا حكوميا " مؤداه ان المشرع قصر تملك

(١) (نقض ١٩٨٤/٤/١٢ الطعن رقم ١٠١٦ لسنة ٥٣ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٨٥/٣/٦ الطعن رقم ٢٠٩١ لسنة ٥١ قضائية )

الصيديات على الصيادلة المرخصين وحظر ذلك على من عداهم وذلك  
تنظيماً لتداول الأدوية وتحقيقاً للإشراف الفنى لصيدلى متخصص على  
هذا التداول لارتباطه الوثيق بصحة الجمهور وحياة المرضى ، كما حظر  
النص ان يكون الصيدلى المالك موظفاً او مالكا لأكثر من صيدليتين  
وذلك حتى يكون اشرافه الفنى حقيقياً تحقيقاً للمصلحة العامة التى  
استهدفها المشرع بهذا التنظيم محافظة على صحة الجمهور بما تكون  
معه هذه القواعد متعلقة بالنظام العام ، وقد أكد المشرع هذا المعنى  
بالنص على عقوبة جنائية على مخالفة أحكامه ، لما كان ذلك ، وكان  
يشترط لصحة عقد البيع أن يكون التعامل غير محظور لأمر يتصل  
بالنظام العام أو الآداب وكان مؤدى ما تقدم ان عقد بيع الصيدلية وهو  
عقد ناقل للملكية بطبيعته الى غير صيدلى باطلاً بطلاناً مطلقاً لمخالفته  
للنظام العام ، كما ان بيع الصيدلية الى صيدلى موظف أو صيدلى يملك  
صيدليتين اخرين يعتبر كذلك باطلاً بطلاناً مطلقاً لمخالفته للنظام العام ،  
واذ كان عقد البيع محل النزاع تضمن بيع محل تجارى (صيدلية) بكافة  
مكوناته المادية والمعنوية ، وكان الثابت تملك الطاعن صيدليتين اخرتين  
خلاف الصيدلية المبيعة محل النزاع ، فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر  
عقد البيع المشار اليه باطلاً بطلاناً مطلقاً يكون قد صادف صحيح  
القانون. (١)

شرط عدم منافسة البائع لمشتري المحل التجارى تحديد ضوابطه :  
● شرط عدم منافسة البائع لمشتري المحل التجارى لا يكون صحيحاً الا  
اذا كان محدوداً بمدة معقولة او بمكان معين او بنوع التجارة ، اما اذا  
تضمن عقد البيع التزام بائع المحل التجارى بعدم ممارسة أى نشاط  
تجارى أو ذات نشاط المحل المبيع مدى الحياة فى انحاء الدولة فان هذا  
الشرط يكون باطلاً لأنه تضمن تحريم العمل التجارى على البائع مدى  
الحياة لمخالفته لمبدأ حرية التجارة وحرية العمل وهما من النظام  
العام. (٢)

●● إن ضمان البائع المترتب على بيع المتجر يلزم البائع بعدم التعرض

(١) (نقض ١٩٨٠/٤/٢٤ الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٤٤ قضائية )  
(٢) ( ايجار وبيع المحل التجارى للمستشار السيد خلف محمد ص ٥٥ )

للمشتري في الانتفاع مما يتفرع عنه ان الالتزام بعدم المناقسة في شتى صورته ومنها حظر التعامل مع العملاء لا يكون باطلا الا اذا تضمن تحريم الاتجار كلية على البائع لأنه يكون في هذه الحالة مخالفا لمبدأ حرية التجارة وحرية العمل وهما من النظام العام ، اما اذا كان الشرط محددا من حيث الموضوع ومن حيث الزمان أو المكان وكان التحديد معقولا وهو ما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع فانه يكون صحيحا . (١)

---

(١) (نقض ١٩٦٢/٦/٧ طعن ٢٨٧ لسنة ٢٦ ق مع م ١٣ ص ٧٦٤)



## المطلب السادس

### البيع الجبرية

#### آراء الشراح وأحكام القضاء

الحكم الذى يصدر برسو المزاد - وإيقاع البيع - ليس حكما بالمعنى المعروف ، وإنما هو عقد بيع ينعقد جبرا بين المالك والمشتري بالمزاد :

●● رسو المزاد فى البيع الجبرى لا ينشئ ملكية جديدة مبتدأة للراسى عليه المزاد وإنما من شأنه أن ينقل ملكية الشيء المبيع من المدين أو الحائز ، وبذلك يعتبر الراسى عليه المزاد فى البيع الجبرى خلفا خاصا ينتقل اليه الحق من البائع بمقتضى التصرف بالبيع شأنه فى ذلك شأن المشتري فى البيع الاختيارى (١).

●● المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم بإيقاع البيع فى التنفيذ العقارى لا يعتبر حكما بالمعنى المفهوم للأحكام الفاصلة فى الخصومات وإنما هو بمثابة عقد بيع ينعقد جبرا بين مالك العقار المنفذ عليه وبين المشتري الذى تم إيقاع البيع عليه ، ومن ثم فإن مجرد صدوره وتسجيله لا يحمى المشتري من دعاوى الفسخ والبطلان وعدم النفاذ ، ومن ثم يجوز لكل ذى مصلحة رفع دعوى أصلية بطلب الحكم ببطلانه أو عدم نفاذه لقيامه على الغش أو بإجراءات صورية (٢).

●● إذا كان الحكم الصادر برسو المزاد لم يفصل فى خصومة مطروحة وإنما تولى إيقاع البيع بما له من سلطة ولائية فإنه لا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حكما بالمعنى المفهوم للأحكام الفاصلة فى الخصومات ، وإنما هو عقد بيع ينعقد جبرا بين مالك العقار وبين المشتري الذى تم إيقاع البيع عليه ، ويترتب على صدور هذا الحكم وتسجيله الآثار المترتبة على عقد البيع الاختيارى وتسجيله ، فهو

(١) (نقض ١٩٨١/١١/٢٨ طعن ٩٤٠ لسنة ٤٦ ق مج س ٣٢ ص ٢١٢٥)

(٢) (نقض ١٩٨٦/٣/٢٧ الطعن رقم ٢١٣٦ لسنة ٥٢ قضائية)

لا يحمى المشتري من دعاوى الفسخ والإلغاء والابطال ، لما كان ذلك ، وكان القرار الصادر بإيقاع البيع لم يعرض للخلاف الذي ثار حول تحديد العقار موضوع النزاع ، بل قضى بإيقاع بيعه بوصفه المبين بتقرير الخبير المؤرخ ١٩٦٢/١٢/٣٠ ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعن بتثبيت ملكيته لذلك العقار ويمحو تسجيل قرار إيقاع البيع - لا يكون قد أهدر حجية هذا القرار ، ويكون هذا النعى - أيا كان وجه الرأي فيه - غير منتج (١).

#### لا إعتبار في البيوع الجبرية برضاء البائع :

●● بيع المنقول المحجوز عليه وفق أحكام القانون رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري ينشئ للراسي عليه المزااد حقوق المشتري في البيع الاختياري ويلزمه واجباته بإعتبار أن جوهر البيع هو نقل ملكية شيء أو حق مالي آخر مقابل ثمن نقدي ، غير أنه يتم في البيع الاختياري بتوافق إرادتين ، ويقع في البيع الجبري بسلطة الدولة وبقرار منها دون توافر رضا البائع (٢).

لا يجوز في البيوع الجبرية الاتفاق على عدم التقرير بزيادة العشر :  
●● لئن صح أن الاتفاق على عدم التقرير بزيادة العشر مخالف للنظام على البيوع الاختيارية التي يجريها البائع بطريق المزااد ولا يفرض فيها القانون نظام الزيادة بالعشر ، وإنما يرجع وضع هذا الشرط في قائمة المزااد إلى محض إختيار البائع وإرادته تحقيقا لما يراه من صالحه الخاص . (٣)

البيوع الجبرية للعقارات - لا تخل - بأحكام القوانين الخاصة بإيجار الأماكن :

●● إذ كان النص في المادة ٤٨ من قانون المرافعات على أنه مع

(١) (نقض ١٩٨٦/١١/١٩ للطعن رقم ١٦٧٦ لسنة ٥٢ قضائية)

(٢) (نقض ١٩٧٩/٢/٢١ طعن رقم ٥٢٩ لسنة ٤٨ ق مع م ٢٠ ع ١٤ ص ٥٨٢)

(٣) (نقض ١٩٧٥/١١/١٧ طعن رقم ٤٧٥ لسنة ٤٠ ق مع م ٢٦ ص ١٤١٠)

مراعاة أحكام القوانين الأخرى في شأن إيجار العقارات تنفذ عقود الإيجار الثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية في حق الحاجزين والدائنين المشار إليهم في المادة ٤١٧ ومن حكم بإيقاع البيع عليه ... أما عقود الإيجار غير ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه فلا تنفذ في حق من ذكروا إلا إذا كانت من أعمال الإدارة الحسنة يدل على أن الحكم الوارد في هذا النص لا يخل بأحكام القوانين الخاصة التي تنظم إيجار الأماكن ، وكان مؤدى المادة ٢٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أن عقود الإيجار الصادرة من المالك السابق تسرى في حق المالك ولو لم يكن لهذه العقود تاريخ ثابت سابق على تاريخ انتقال الملكية سواء كان ذلك بسبب البيع إختياريا أو جبرا كما يقع في التنفيذ الجبري على العقار ، إلا أنه يشترط لسريان الإيجار في حق المالك الجديد أن يكون الإيجار عقدا جديا لا عقدا صوريا ، وغير مشوب بالغش والكيد . (١)

سريان حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على بيع المتجر أو المصنع بيعا جبريا بالمزاد :

● إنتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة إلى سريان حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على البيوع الجبرية التي تجريها مصلحة الضرائب لمصانع أو متاجر مدينتها المستأجر ، وضمنت فتواها أنه " لا ينال مما تقدم أن المشرع قد رسم في المادة ٢٠ المشار إليها إجراءات معينة لحصول المالك على الحق المقرر له ، والتي تتمثل في وجوب اعلان المستأجر له على يد محضر بالثمن المعروض عليه والانتظار للأجل المحدد قانونا حتى يمكنه الخيار بين الشراء أو الاكتفاء بالحصول على النسبة المقررة له ، ذلك أن هذه الإجراءات ليس من شأنها التأثير على أصل الحق المقرر للمالك في إستدعاء نصف ثمن البيع أو مقابل التنازل إنما هي تتعلق بكيفية إستدعاء هذا الحق ، فضلا عن أن هذه الإجراءات ليست مقررة لذاتها وإنما لغرض معين يتمثل في تمكين مالك العقار من إسترداد منفعة العين المؤجرة وهو أمر يمكن تحقيقه حتى في حالة البيع بالمزاد العلني وذلك بأن يتم إخطاره بزمان ومكان هذا البيع والأمر في النهاية مرجعه إرادة

(١) (نقض ١٩٨١/٤/٢٥ طعن ٤٩٥ لسنة ٤٦ ق مع س ٢٢ ص ١٢٧٥)



المالك وحده فيمكنه إذا ما رغب في استرداد منفعة العين المؤجرة وإلا اقتصر حقه على نسبة الـ ٥٠٪ المقررة له قانونا ، هذا فضلا عن أن القول بقصر حكم المادة ٢٠ المشار إليها على حالات البيع الاختياري التي تتم بإرادة المستأجر دون حالات البيع الجبري أمر من شأنه أن يفتح باب التحايل على أحكام القانون بغرض إغماط حق المالك ، كما أنه يجعل المستأجر المماطل الذي يتقاعس عن سداد ديونه في وضع أفضل من غيره وهو أمر لا يمكن التسليم به أو القول بجوازه (١).

**الراسى عليه المزااد يعتبر خلفا خاصا للمستأجر الأصلي :**

● يترتب على بيع المتجر أو المصنع - متى توافرت شرائط انطباق المادة ٥٩٤ فقرة ثانية من القانون المدني - نقل حقوق المستأجر الأصلي للراسى عليه المزااد بما في ذلك عقد الإجارة بحيث يصبح الأخير مستأجرا مثله سواء تم البيع جبرا - أو اختيارا - مما مؤداه أن يعد الراسى عليه المزااد خلفا خاصا للمستأجر الأصلي .

●● رسو المزااد في البيع الجبري لا ينشئ ملكية جديدة مبتدأة للراسى عليه المزااد وإنما من شأنه أن ينقل إليه ملكية الشيء المبيع من المدين أو الحائز ، وبذلك يعتبر الراسى عليه المزااد في البيع الجبري خلفا خاصا ينتقل إليه الحق من البائع بمقتضى التصرف بالبيع شأنه في ذلك شأن المشتري في البيع الاختياري (٢).

**الحكم بإيقاع بيع عقار لا تنتقل به الملكية إلا بتسجيله :**

●● الحكم بإيقاع بيع العقار لا تنتقل به الملكية سواء بالنسبة للراسى عليه المزااد أو بالنسبة للشراء في العقار أو بالنسبة إلى الغير إلا بتسجيله فإن من يشتري حصة أحد الشركاء بعقد مسجل قبل تسجيل حكم إيقاع البيع أو قبل التاريخ الذي يترد إليه تسجيله ولم يختصم في إجراءات البيع لا يحاج بالحكم ولو كان البائع له مختصما في الدعوى وتنتقل إليه هو ملكية الحصة التي اشتراها دون الراسى عليه المزااد ، ويكون له أن

(١) (الفتوى الصادرة في شأن الملف رقم ١٤١/٢/٧٠ بجلسة ١٩٩٠/٥/٢)

(٢) (نقض ١٩٨١/١١/٢٨ طعن ٩٤٠ لسنة ٤٦ ق مع م ٣٢ ص ٢١٢٥)

يطلب تثبيت ملكيته لهذه الحصّة في مواجهة المشتاعين ومن حكم بإيقاع البيع عليه ، حتّى ولو كان المشتري الذي سبق إلى تسجيل عقده متواطئاً مع البائع على الإضرار بحقوق الشركاء أو الراسى عليه المزاى ، لأنّ تواطئه مع البائع أو علمه بسبق التصرف إلى الغير لا يحول دون كسب ملكية المبيع بمقتضى عقده الذى يادر إلى تسجيله فصيح سنداً لنقل الملكية إليه . (١)

#### دعوى بطلان إجراءات البيع الجبرى لاتقبل التجزئة :

●● مؤدى نص المادة ٨٩٣ من القانون المدنى أن تباع عقارات التركة بالمزاى العلنى وفقاً للأوضاع وفى المواعيد المنصوص عليها فى البيوع الجبرية مالم يتفق جميع الورثة على أن يتم البيع بطريقة أخرى ، ومتى كان ذلك وكانت الأوضاع والمواعيد سالفة الذكر والمنصوص عليها فى المواد ٤٠١ وما بعدها من قانون المرافعات أعمال إجرائية يترتب البطلان على عدم إتباعها ، وبالتالى فإن البيع الحاصل دون إتخاذها لا يكون صحيحاً .

... والمقرر فى قضاء محكمة النقض أن الدعوى ببطلان البيع الجبرى لاتقبل التجزئة ، وأن الحكم الصادر فيها يعد صادراً فى موضوع غير قابل للإنقسام وينسحب على جميع الخصوم فى الدعوى . (٢)

(١) (نقض ١٩٨٢/١/٢٤ طعن ١٩٢٠ لسنة ٥٠ ق مج ٣ ص ١٦٩ )

(٢) (نقض ١٩٨٥/٢/٥ طعن ٢٠٣٦ لسنة ٥٠ ق مج ٣٦ ص ٢١٠ )



## المطلب السابع البيوع البحرية

آراء الشراح وأحكام القضاء :

تعريف البيوع البحرية :

● البيوع البحرية هي بيع لبضائع متقولة أو يتعين أن تنقل بحرا

تقسيم البيوع البحرية :

● تنقسم البيوع البحرية طائفتين أساسيتين ، الطائفة الأولى هي طائفة البيوع عند الوصول أو عند التفريغ وفيها يتم التسليم ونقل الملكية في ميناء الوصول .

... وتشمل هذه الطائفة البيع بسفينة معينة أو البيع بسفينة غير معينة.  
... والطائفة الثانية هي البيوع عند الشحن أو عند القيام ويتم فيها التسليم ونقل الملكية عند الشحن .

... وتشمل هذه الطائفة البيع سيف C . I . F والبيع فوب F . O . B (Free on board) .

تعريف السفينة :

●● لم يعن قانون التجارة البحرى الصادر عام ١٨٨٣ بتعريف السفينة إلا أنه يمكن تحديد معناها بالرجوع إلى مجموع أحكام ذلك القانون التى يبين منها أن نطاقه يتحدد بأعمال الملاحة البحرية وأن السفينة هي الأداة الرئيسية لهذه الملاحة ، وعلى ذلك إذا أطلقت عبارة السفينة فى بعض نصوصه بغير قيد كما هو الحال بالمادة الثالثة منه التى تنص على أن "بيع السفينة كلها أو بعضها بيعا إختياريا يلزم أن يكون سند رسمى سواء حصل قبل السفر أو فى أثناءه وإلا كان البيع لاغيا" فإن مفاد ذلك هو إخضاع كل منشأة عائمة تقوم بالملاحة البحرية لحكم هذا النص بغض النظر عن حمولتها أو حجمها أو طريقة بنائها أو أبعادها بحسب صنعها لتحمل مخاطر الملاحة فى أعالي البحار أو لمجرد الملاحة الساحلية أو الحديه وبغير إتفات إلى الغرض من تشغيلها بأن كانت سفينة تجارية للصيد أو النزهة ، ويخرج من نطاق وصف السفينة

المراكب التى تخصص ولو كانت للملاحة الداخلية بنهر النيل وفروعه وترعه أيا كانت حمولتها ولو كانت تسير بالبخار وكذلك كافة المنشآت العائمة التى تعمل داخل البوغازات بالموانى كالأرصفة والكبارى العائمة وسفن السحب والإرشاد والكرافات وقوارب الغطاسة والمراكب المعدة لنقل البضائع والركاب من السفن إلى الأرض وبالعكس وغيرها من المنشآت العائمة الأخرى التى لا تقوم بحسب ما خصصت له بملاحة بحرية فى حكم النص المتقدم للقيام بسفريات فى أعالي البحار ، بل يكفى فى هذا الخصوص تحقق تخصيصها أو قيامها على وجه الاعتياد بالملاحة الساحلية إلى الحدية (١).

●● إنه وإن كان قانون التجارة البحرى لم يتضمن تعريفا للسفينة إلا أنه لما كان نطاق القانون المذكور يتحدد بأعمال الملاحة البحرية وكانت السفينة هى الأداة الرئيسية لهذه الملاحة فإن وصف السفينة ينصرف إلى كل منشأة عائمة تقوم أو تخصص للقيام بالملاحة البحرية على وجه الاعتياد بغض النظر عن حمولتها أو حجمها أو طريقة بنائها وأيا كانت أدواتها المسيرة وسواء كانت سفينة تجارية أو سفينة صيد أو نزهة ، مما يقتضى أن تكون المنشأة العائمة صالحة للقيام بهذه الملاحة فإذا فقدت هذه الصلاحية أو صارت حطاما زال عنها وصف السفينة وخرجت عن نطاق القانون البحرى بما تضمنه من تنظيم قانون خاص بالسفينة باستثناء ما نص عليه القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٥١ الخاص بحقوق الامتياز والرهون البحرية من جواز رهن السفينة وهى تحت الإنشاء (٢).

السفينة وإن كانت مالا منقولا إلا أن المشرع أخضعها لنظام معين شبيه بما يطبقه على العقارات :

●● أخضع المشرع السفينة - وهى فى الأصل مال منقول - لنظام قانونى يميزها عن غيرها من المنقولات وتقترب به من العقار ومن ذلك ما تضمنته المواد من ١٠ حتى ٢٩ من قانون التجارة بشأن حجز السفينة

(١) (نقض ١٩٥٩/٥/٧ طعن ٥٨ لسنة ٢٥ قى مع ١٠ من ٣٩٥)  
(٢) (نقض ١٩٨٢/٥/٢٤ طعن ٦٥٧ لسنة ٤٠ قى مع ٣٣ من ٥٨٥)

وبيعها فأوجبت المادة ١٥ من القانون المذكور أن يتم بيع السفينة أمام قاض يعينه رئيس المحكمة الابتدائية من تلقاء نفسه ويحصل البيع بطريق المزايعة بعد المناداة على السفينة بالبيع ونشر الإعلانات بالجراند وتعليقها في اللوحات المعدة لذلك ، ولما كان هذا التنظيم الخاص إنما يتعلق بالمنشأة العائمة التي يصدق عليها وصف السفينة فإن إختصاص قاضي البيوع المنصوص عليه في المادة ١٥ من القانون البحري لا يقوم إلا إذا كانت مثل هذه المنشأة صالحة للملاحة فإذا فقدت صلاحيتها أو تحولت إلى حطام زال عنها وصف السفينة وإتبع في حجزها وبيعها الإجراءات الخاصة بالمنقول دون الإجراءات المنصوص عليها في القانون البحري. (١)

### ( أ ) البيع سيف C . I . F

تعريف البيع السيف وخصائصه :

● البيع سيف هو بيع لبضائع يتم فيه التسليم في ميناء الشحن كما يلتزم فيه البائع مقابل ثمن جزافي بشحن الرسالة وتغطيتها بتأمين ضد مخاطر الرحلة ، ومنذ الشحن تنتقل ملكية البضائع وكذلك مخاطرها إلى المشتري .

● ومؤدى ذلك انه في البيع سيف :

١ - يلتزم البائع بشحن البضاعة والتأمين عليها من مخاطر النقل البحري.

٢ - أن البضاعة المبيعة تسلم وتنتقل ملكيتها للمشتري منذ الشحن .

٣ - أن مخاطر الطريق تكون على عاتق المشتري منذ تمام لحظة الشحن .

●● البيع سيف هو بيع البضاعة لدى الشحن نظير ثمن إجمالي شامل لقيمة المبيع وأجرة النقل والتأمين ، يتم بتسليم البضاعة عند الشحن وتنتقل ملكيتها إلى المشتري بوضعها على ظهر السفينة . (٢)

(١) (نقض ١٩٨٢/٥/٢٤ طعن ٦٥٧ لسنة ٤٠ ق مع م ٣٣ ص ٥٨٥)

(٢) (نقض ١٩٧٣/٥/١٩ طعن ٢٦١ لسنة ٣٧ ق مع م ٢٤ ص ٧٩١)

●● المشتري في البيع " سيف " هو الذي يتحمل تبعه الهلاك الذي يصيب البضاعة أثناء الطريق متى انتفى غش البائع واصابة البضاعة بعيب خفي (١).

●● إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى تقرير قيام التعاقد بين الشركة الطاعنة والمطعون عليه وإخلال هذا الأخير بالتزامه فيه وقرر تأسيسا على ذلك أحقية الشركة البائعة (الطاعنة) في إتخاذ الاجراءات اللازمة للمحافظة على حقوقها المترتبة على العقد ببيع البضاعة والرجوع على المشتري (المطعون عليه) بفرق الثمن ، وقال إن هذه الاجراءات تخضع لتقدير المحكمة للتحقق من سلامتها ومدى جديتها ، وكان ما أثار الشك لدى المحكمة في صحة اجراءات المزايدة التي قامت بها الشركة على سند التعاقد ودعاها إلى إهدار آثارها هو ما توهمته من ان البضاعة كان متفقا على تسليمها في الاسكندرية وما رتبته على ذلك من ان الشركة لم تنتظر حتى تصل البضاعة فعلا وتستأذن القضاء في بيعها فور وصولها وإنما تعجلت وأجرت المزايدة على سند التعاقد قبل وصول البضاعة ، مع أن الأمر لم يكن يدعو إلى هذا التعجل وعدم التريث لأن أسعار البضاعة في السوق في اليوم الذي أجرى فيه المزاد كانت أعلى من السعر الذي باعت به الشركة البضاعة للمطعون عليه مما يطمئنها إلى حد بعيد على حقوقها ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر أن بيع البضاعة المطعون عليه على ما هو وارد في عقد البيع الذي أقر الحكم قيامه بين الطرفين هو " سيف " C . I . F وكان من أحكام البيع " سيف " أن التسليم يتم في ميناء الشحن لا في ميناء الوصول ، وكان الحكم قد قرر أن المطعون عليه قد أخل بالتزامه في فتح الاعتماد المصرفي فور التعاقد مما يستتبع حق الشركة الطاعنة باعتبارها بائعة في الامتناع عن تنفيذ التزامها المقابل وهو تسليم البضاعة الى المشتري وبالتالي عدم شحنها - الأمر الذي ينبني عليه ان البضاعة لم يكن من المفروض ان ترسل او تصل الى الاسكندرية ، فإن الحكم يكون معيبا بما يستوجب نقضه . (٢)

(١) (نقض ١٩٧٢/١٢/٢٧ طعن ٢١٠ لسنة ٣٨ ق مع من ٢٤ ص ١٣٦٣)

(٢) (نقض ١٩٥٩/١٢/١٠ طعن ٢٣١ لسنة ٢٥ ق مع من ١٠ ص ٧٨٢)

## ( ب ) البيع فوب F.O.B

تعريف البيع فوب وخصائصه :

● البيع فوب هو بيع بحرى عند القيام يلتزم فيه البائع بتسليم البضائع المباعة فى خلال الأجل المحدد على ظهر السفينة التى يعينها له المشتري فى ميناء الشحن المتفق عليه ، ويتحمل البائع نفقات ومخاطر البضائع حتى التسليم .

●● مفاد التعاقد بين البائع والمشتري على بيع البضاعة F.O.B أن يتم تسليم البضاعة فى ميناء القيام منذ شحنها على ظهر السفينة ، وأن تبرأ منذ ذلك الوقت ذمة البائع من الالتزام بالتسليم وتنتقل ملكية البضاعة الى الشركة المشترية التى تلتزم وحدها بمخاطر الطريق ، ويقع على عاتقها عبء التعاقد على نقل البضاعة من ميناء الشحن الى ميناء الوصول والتأمين عليها ، إلا أن تتيب البائع فى إيفاء هذا التعاقد لمصلحتها بوصفه وكيلها عنها . (١)

●● مقتضى بيع البضاعة "فوب" أن تسليم البضاعة لا يتم إلا بشحنها على ظهر السفينة ، ولا تغنى عن ذلك مجرد إعدادها للشحن ، ومن ثم فلا محل للتحدى من جانب البائع - بما تنص عليه المادة ٤٣٥ / ١ من القانون المدنى من أن التسليم يحصل على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشيء المباع . (٢)

خصائص البيع فوب :

● ومن ذلك يبين أن أهم خصائص البيع فوب تتركز فيما يلى :

١ - إن مخاطر البضائع تنتقل عندما يسلم البائع البضائع للنقل البحرى الذى تعاقد معه المشتري على ظهر السفينة التى يعينها هذا الأخير .

(١) (نقض ١٩٧٣/٤/٣ طعن ٩٣ لسنة ٣٨ ق مع م ٢٤ ص ٥٥٩)  
(٢) (نقض ١٩٧٤/١٢/٣ طعن ٢٠٥ لسنة ٣٩ ق مع م ٢٥ ص ١٣١٥)



فإذا أُنْفِقَ في عَقْدِ الْبَيْعِ عَلَى أَنْ تَنْتَقِلَ مَخَاطِرُ الْبِضَاعَةِ لِلْمُشْتَرِي قَبْلَ وَضْعِهَا عَلَى ظَهْرِ السَّفِينَةِ ، فَلَا نَكُونُ بِصَدَدِ بَيْعِ فُوبٍ ، وَإِنَّمَا بِصَدَدِ بَيْعِ عَادِيٍّ مَعَ تَأْجِيلِ التَّسْلِيمِ ، وَلَا يَعْنِي الشَّرْطُ فُوبٍ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ إِلَّا أَنْ يَتَحَمَّلَ الْبَائِعُ مَصَارِيفَ نَقْلِ الْبِضَاعَةِ حَتَّى تَسْلِمَ لَهَا لِلنَّاقِلِ عَلَى ظَهْرِ السَّفِينَةِ الْمَعِينَةِ ، فَإِذَا أُنْفِقَ مِثْلًا عَلَى أَنْ يَتِمَّ تَسْلِيمُ الْبِضَاعَةِ فِي مَصْنَعِ الْبَائِعِ فَإِنْ قَصِدَ الطَّرَفَيْنِ يَكُونُ قَدْ انْصَرَفَ إِلَى أَنْ يَتَحَمَّلَ الْمُشْتَرِي مَخَاطِرَ نَقْلِ الْبِضَاعَةِ مِنَ الْمَصْنَعِ وَيُخْرَجَ الْبَيْعُ عَنْ أَنْ يَكُونَ بَيْعَ فُوبٍ .

٢ - أَنْ الْمُشْتَرِي هُوَ الَّذِي يَبْرُمُ عَقْدَ النُّقْلِ الْبَحْرِيَّ الْخَاصَّ بِالْبِضَاعَةِ الْمَبِيعَةِ ، فَإِذَا أُنْفِقَ عَلَى التَّزَامِ الْبَائِعِ بِإِبْرَامِ عَقْدِ النُّقْلِ الْبَحْرِيِّ ، كَالْتَّزَامِ أَسَاسِيٍّ فِي الْعَقْدِ فَلَا نَكُونُ بِصَدَدِ بَيْعِ فُوبٍ ، وَإِنَّمَا بِصَدَدِ بَيْعِ "سِي" أُنْدِ اف" الَّذِي تَطْبِيقُ بِشَأْنِهِ كُلُّ قَوَاعِدِ الْبَيْعِ سَيُفْ فِيهَا عِدَا تِلْكَ الْمَتَعَلِّقَةِ بِالتَّأْمِينِ عَلَى الْبِضَاعَةِ ، أَمَّا إِذَا تَعَاقَدَ الْبَائِعُ مَعَ النَّاقِلِ الْبَحْرِيِّ بِصِفَتِهِ وَكَيْلًا عَنِ الْمُشْتَرِي - كَمَا سَنَرَى - فَإِنَّمَا نَكُونُ بِصَدَدِ بَيْعِ فُوبٍ عَادِيٍّ مُضَافًا إِلَيْهِ وَكَالَةً .

٣ - إِنْ التَّسْلِيمُ يَتِمُّ وَتَنْتَقِلُ مِلْكِيَّةُ الْبِضَاعَةِ إِلَى الْمُشْتَرِي بِوَضْعِهَا عَلَى ظَهْرِ السَّفِينَةِ .

٤ - قَدْ يُضَافُ لِلْعَقْدِ فُوبٌ شُرُوطٌ أُخْرَى تَزِيدُ عَنْ أَعْبَاءِ أَحَدِ الطَّرَفَيْنِ ، كَمَا لَوْ أُنْفِقَ عَلَى أَنْ تَكُونَ مَصَارِيفُ وَضْعِ الْبِضَاعَةِ فِي الْعُنَابِرِ وَرَصِّهَا عَلَى عَاتِقِ الْبَائِعِ ، وَهُوَ مَا يُطْلَقُ عَلَيْهِ فِي الْعَمَلِ "فُوبٌ مَرَصُوصٌ F.O.B. arrime" وَلَا شَكَّ فِي صِحَّةِ مِثْلِ هَذِهِ الشُّرُوطِ مَا دَامَتْ لَا تَتَعَارَضُ مَعَ الْخَصَائِصِ الْأَسَاسِيَّةِ لِلْبَيْعِ فُوبٍ بِشَرْطِ أَنْ يَنْصَحَ عَلَيْهَا صَرَاحَةً فِي الْعَقْدِ ، أَمَّا فِي حَالَةِ تَضَمِينِ الْعَقْدِ الشَّرْطِ "فُوبٌ" دُونَ أَيْةِ شُرُوطٍ أُخْرَى فَإِنَّ الْقَوَاعِدَ الْأَسَاسِيَّةَ لِلْبَيْعِ فُوبٍ السَّابِقَ بَيَانَهَا هِيَ الَّتِي تَطْبِيقُ دُونَ غَيْرِهَا . (١)

---

(١) (البيوع البحرية للدكتور أحمد حسنى ص ٤٤٦ وما بعدها)

### حق المشتري في التحقق من مطابقة البضاعة للعينه :

●● انه وإن كان البيع F . O . B يتضمن أن يتم التسليم في ميناء الشحن بشحن البضاعة ، إلا أن هذا التسليم المادي الذي يحصل في ميناء الشحن لا يتعارض مع حق المشتري في التحقق من مطابقة البضاعة المبيعة للعينه المتفق عليها بينه وبين البائع عقب وصول البضاعة إلى ميناء الوصول ، وإذا فمتى كانت الطاعنة قد تمسكت في دفاعها بأن الشركة المطعون عليها لن تقوم بتركيب العربات المبيعة اليها حتى تتحقق الطاعنة من مطابقتها للعينه المتفق عليها بينهما ، فلم يعن الحكم المطعون فيه ببحث هذا الدفاع أو الرد عليه مع انه دفاع جوهري يحتل لو صح أن يتغير معه وجه الحكم في الدعوى فإن الحكم المذكور يكون قد عاره قصور يبطله . (١)

### متى يقوم البائع - بيع فوب - بدور الشاحن :

●● الأصل في البيع البحري " فوب " أن يقوم البائع بتسليم البضاعة المبيعة بشحنها على ظهر السفينة الناقلة التي يتعاقد معها المشتري وأن يكون لهذا الأخير الحق في تسلم سند الشحن من الناقل ، إلا إذا اتفق على تسليمه للبائع وعندئذ يقوم الأخير - وهو غريب على عقد النقل - بدور الشاحن في عقد النقل الذي يثبت سند الشحن . (٢)

---

(١) (نقض ١٩٥٨/١١/١٣ طعن ٢٨٣ لسنة ٢٤ ق مع م ٩ ص ٦٩٩)  
(٢) (نقض ١٩٨٢/٣/٨ طعن ١٢٩٣ لسنة ٤٨ ق مع م ٣٣ ص ٢٩٥)



## المطلب الثامن

### بيع الجدك

مادة ٥٩٤ فقرة ثانية مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٥٩٤ : ١ ) منع المستأجر من ان يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الايجار وكذلك العكس .  
٢ ) ومع ذلك اذا كان الامر خاصا بايجار عقار انشئ به مصنع او متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع ان تقتضى بابقاء الايجار اذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق .

#### النصوص العربية المقابلة :

القانون الليبى : مادة ٥٩٣

القانون السورى : مادة ٥٦١

القانون العراقى : مادة ٧٦١

#### الاعمال التحضيرية

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى تعليقا على نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ منه ما يلى :

وضح المشروع الغرض الذى عرض له التقنين الحالى بشأن العقار الذى أنشئ به مصنع أو متجر وكان ايجاره مقترنا بالشرط المانع ، ثم إقتضت الظروف أن يبيع المستأجر المصنع أو المتجر ، فإنه يجوز بالرغم من وجود الشرط المانع أن يبقى الإيجار للمشتري إذا قدم ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق ، وإلا كان فى إمتناع المؤجر عن الموافقة على إبقاء الإيجار للمشتري فى هذه الظروف تعسف لا مبرر له ، ولم يغير المشروع شيئا من الأحكام التى أتى بها التقنين الحالى فى هذا الغرض ، ولكنه وضع هذه الأحكام فى ألفاظ واضحة .

## آراء الشراح واحكام القضاء

### تعريف الجـدك :

- الجـدك هو جميع مشتـمـلات مصنع او متـجـر من ثابت ومنقول ومقومات مادية وغير مادية كالاسـم التجارى والاتصال بالعملاء .
- ويتـجـه بعض الفقهاء إلى اعتبار الجـدك فكرة معنوية تتطوى تحتها مجموعة الاموال المخصصة لغرض الاستغلال ، وان هذه الاموال لا تكون الا منقولة ، معنوية كانت او مادية . (١)
- غير اننا نرى ان القول باقتصار الجـدك - دوما - على المال المنقول امر قد لا يتواءم فى بعض الاحيان مع حقيقة ما هو داخل فى عناصر الجـدك ، اذ قد يوجد منقول خصص لخدمة المكان الذى يباشر فيه التاجر تجارته وتوافرت له شروط اعتباره عقارا بالتخصيص ومن ثم فانه يدخل فى مشتـمـلات الجـدك ، وان كان بيع الجـدك فى حد ذاته هو بيع لمنقول .

●● المتـجـر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية ، وإن المقومات المعنوية هى عماد فكره وأهم عناصره ، ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها ، ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل ، إلا أن العنصر المعنوى الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى والذى لا يتخلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى ، فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاته ، فلا يتصور متجر بلا عملاء سواء كانوا دائمين أو عابرين ، ويعد بيعا له الإقتصار على بيع هذا العنصر دون غيره من سائر العناصر المادية أو المعنوية . (٢)

### بيع الجـدك هو بيع لمنقول :

- حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه للقصور فى

(١) ( الدكتورـة سمـيـحة القـليوبى - القانون التجارى ص ٢٠٦ )

(٢) ( نقض ١٩٧٧/٥/١٨ طعن ٦٢٩ لسنة ٤٣ فى مج ٢٨ ص ١٢٣٩ )

التسبيب وفي بيان ذلك يقول انه تمسك امام محكمة الاستئناف بانه اشترى بحسن نية المحل التجارى واستلمه من المالك الظاهر وهو المطعون ضده الثانى المؤجر ، ومن ثم يترتب على هذا العقد ما يترتب على التعاقد مع المالك الحقيقى من آثار هذا فضلا عن ان المحل التجارى بجميع عناصره بما فيها حق الايجار يعتبر منقولا ومن ثم اكتسب الطاعن ملكيته بحيازته بسند صحيح وحسن نية ولكن الحكم المطعون فيه التفت عن الرد على هذا الدفاع الجوهرى مكتفيا بقوله أن تصرف المطعون ضده الثالث فى المحل وهو من أموال التعليسة غير نافذ فى حق جماعة الدائنين فجاء مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك انه لما كان بيع المحل التجارى بمحتوياته ومقوماته بما فى ذلك حق الايجار يعتبر بيع منقول وتصرى فى شأنه المادة ١/٩٧٦ من التقنين المدنى التى تنص على أن من حاز منقولا بسبب صحيح وتوافرت لديه حسن النية وقت حيازته يصبح مالكا له وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان الطاعن تمسك امام محكمة الموضوع بتملكه المحل التجارى موضوع التذاعى بشرائه بتاريخ ١٩٧٤/١١/٣ من المالك الظاهر (المطعون ضده الثالث ) الذى كان حائزا له ومحرر عقد ايجاره باسمه وتوافرت لديه حسن النية وقت شرائه وحيازته للمحل وكان الحكم المطعون فيه قد اطرح هذا الدفاع تأسيسا على قوله أن مؤدى الحكم الصادر فى الدعوى ١٩٧٣/٦٥ إفلاس كلى القاهرة بتاريخ ١٩٧٤/١١/٩ ان المحل موضوع النزاع يدخل ضمن أموال التعليسة التى يمثلها المطعون ضده الاول ومن ثم لا يصرى فى حق جماعة الدائنين التصرف فى المحل الصادر من المطعون ضده الثالث ، ولما كان هذا الذى أورده الحكم المطعون فيه قاصر عن مواجهة دفاع الطاعن سالف الذكر ولم يعن بتحقيق حسن نية الطاعن او سونها بالرغم من الأهمية القانونية فى تحديد حقوق المشتري فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور بما يوجب نقضه والاحالة دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن.(١)

---

(١) (نقض ١٩٧٩/٢/٥ طعن ١٤٢٤ لسنة ٤٧ قى مج من ١٤٣٠ ص ٤٨٢)

**الحكمة من تقرير مشروعية بيع الجذك مع الاستثناء من حظر التنازل عن الإيجار :**

●● **الحكمة من الاستثناء المقرر بالمادة ٢/٥٩٤ مدنى هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - رغبة المشرع فى الإبقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه الى بيعه وتمكين مشتريه ، من الاستمرار فى استغلاله ، ومفاد استلزام توافر العنصر المعنوى الخاص بالاتصال بالعملاء وجوب ان يكون الشراء بقصد ممارسة النشاط ذاته الذى كان يزاوله بائع المتجر ، ولا يغير من ذلك جواز استبعاد الاسم التجارى من العناصر التى ينصب عليها بيع المتجر . (١)**

●● **الحكمة من الاستثناء المقررة بالمادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى هو رغبة المشرع فى الإبقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه الى بيعه وتمكين مشتريه من الاستمرار فى استغلاله ، فما نصت عليه المادة سافة الذكر انما هو استثناء من الاصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار ، وكان الدافع الى تقريره حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى متمثلا فى عدم توقف الاستثمار الصناعى او التجارى فى حالة اضطرار صاحبه الى التوقف عنه ، فان هذا الاستثناء يكون مقصورا على الاماكن التى تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع او المتجر دون سواها فلا يجوز التوسع فى تفسير هذا الاستثناء او القياس عليه . (٢)**

●● **الحكمة من الاستثناء المقرر بالمادة ١/٥٩٤ سالفه البيان هي - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - رغبة المشرع فى البقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه الى بيعه وتمكين مشتريه من الاستمرار فى استغلاله ، وكان مفاد استلزام توافر العنصر المعنوى الخاص بالاتصال بالعملاء وجوب أن**

(١) ( نقض ١٩٧٧/٥/١٨ طعن ٦٢٩ لسنة ٤٣ ق مع م ٢٨ ص ١٢٣٩ )

(٢) ( نقض ١٩٨٢/١/١٨ الطعن رقم ٦٤٤ لسنة ٥٠ قضائية )

يكون الشراء بقصد ممارسة ذات النشاط وانه هو الذى كان يزاوله بائع المتجر (١).

يتعين ان يكون البائع بالجدك هو المالك دون سواء :

●● مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى أنه يلزم أن يكون هناك متجر مملوك لشخص ومقام على عقار مملوك لشخص آخر ويكون مالك المتجر مستأجرا لهذا العقار وممنوعا فى عقد الايجار من التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار، مما مفاده وجوب أن يكون المستأجر هو مالك الجدك وليس احد سواء وهو الذى تحقق فى شأنه الضرورة التى تقتضى بيعه ، واذا كان الثابت فى الدعوى ان عقد بيع الصيدلية صدر من المطعون عليه الثانى ومن زوجته المرخص الصيدلية باسمها ، وكان الطاعن قد تمسك امام محكمة الاستئناف بأن الصيدلية ليست مملوكة للمطعون عليه الثانى المستأجر ، وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن هذا الدفاع وعن بيان من المالك للمحل التجارى ، وما اذا كان المطعون عليه الثانى المستأجر هو المالك ام لا رغم انه دفاع جوهري من شأنه لو صح ان يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون قاصر التسييب (٢).

ولا يشترط موافقة المؤجر :

●● النص فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى على انه ومع ذلك إذا كان الامر خاصا بايجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت "الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط القائم أن تقضى بإبقاء الايجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق " يدل على ان القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الايجار لغيره مع وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة او ضمنا ، إذا كان العقار المؤجر قد انشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة

(١) (نقض ١٩٨١/٥/١٦ طعن ١٩ لسنة ٤٧ ق مج س ٣٢ ص ١٥٠١ )

(٢) (نقض ١٩٧٦/٦/٢٣ طعن ٧٥٧ لسنة ٤٢ ق مج س ٢٧ ص ١٠٤٥ )



فيه وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت التنازل ، هذا الى ان بيع المحل التجارى عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الارادة ، فلا يتطلب المشرع اتخاذ أى اجراء معين قبل انعقاده ، وكل ما خوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل او بعد اتمامه ان يلجأ الى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تجيز هذا البيع ، لا يغير من هذه القاعدة أن يتعهد البائع والمشتري فى عقد البيع بالحصول على موافقة المؤجر على التنازل لأنه ليس اشتراطا للمصلحة يكسبه حقا يحل له التمسك باعماله (١).

●● من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن علم المؤجر ببيع المتجر أو المصنع أو موافقته عليه ليس أيهما شرطاً لصحة انعقاده باعتباره عقداً رضائياً يتم باتفاق طرفيه ، بل انه يجوز للمحكمة - رغم عدم موافقة المؤجر عليه - أن تقضى بنفاذه فى حقه بإبقاء الإيجار للمشتري إذا ما تحققت من توافر الشروط المقررة فى هذا الصدد (٢).

يجوز ألا يشمل بيع الجدك المقومات المادية أو بعضاً منها :

●● لئن كان المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية ، الا انه لا يلزم توافرها جميعاً لتمويله ، ولئن جاز اعتبار البضاعة بكل مفرداتها ضمن عناصر المحل التجارى التى يشملها البيع حتى ولو لم ينص على ذلك فى العقد ، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع الطرفين من الاتفاق على احتفاظ البائع بالبضاعة وعدم دخولها ضمن الأشياء التى ينصب عليها البيع دون أن يخل ذلك باعتباره بيعاً لمتجر ، وإذ كان الثابت من عقد البيع موضوع النزاع أنه وقع على صيدلية بدون أدوية ، وكان من الجائز على ما سلف الاتفاق على عدم إدراج البضائع والسلع ضمن عقد بيع المتجر ، فإنه لا محل لتعيب الحكم إذ أغفل دفاع المؤجر بفقدان المتجر لأحد عناصره

(١) (نقض ١٩٧٦/١١/١٠ طعن ٢١٢ لسنة ٤٢ ق مع م ٢٧ ص ١٥٦٣ )

(٢) (نقض ١٩٧٩/٣/٣١ طعن ٤١ لسنة ٤٥ ق مع م ٣٠ ص ٩٩٧)

ولم يرد عليه بمخالفة القانون والقصور في التسييب (١).

**بل ويجوز ألا يشمل بيع الجدك الحق في الاجارة :**

●● المتجر في معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدني — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية كالعملاء والسمعة التجارية والحق في الاجاره ، ولئن كانت هذه المقومات المعنوية هي عماد فكرته وأهم عناصره إلا انه لا يلزم توافرها جميعا لتكوينه ، بل يكفي بوجود بعضها ، ويتوقف تحديد العناصر التي لا غنى عنها لوجود المحل التجاري على نوع التجارة التي يزاولها والتي توائم طبيعته ، لما كان ذلك وكان المقصود بالحق في الادارة كأحد مقومات المحل التجاري هو حق صاحب المتجر المستأجر في الانتفاع بالمكان المؤجر الذي يزاول فيه تجارته وفي التنازل عن عقد الايجار للغير فإن بيع المحل التجاري يتم مجردا من هذا العنصر إذا كان التاجر يمارس تجارته في عقار مملوك له ، وإذا كان الثابت أن المطعون عليه الثاني كان يملك العقار الواقع به المحل التجاري الذي باعه للمطعون عليه الأول فإن هذا البيع لا يتضمن الحق في الاجارة أصلا ، لا يقدح في ذلك ما ورد بعقد بيع المتجر من ان البيع يشمل ضمن المقومات المادية والمعنوية لانه يقع على غير محل ، ويكون ما ورد بالعقد المشار اليه من تحرير عقد ايجار العين المبيعة تأكيدا لاستقلال البيع بمقوماته من الاجاره بشروطها ، ولا ينفي أن المكان المؤجر يخضع لأحكام قانون ايجار الاماكن وهي احكام أمرة لايجوز للمتعاقدين مخالفتها ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر أن عقد الايجار مستقل عن عقد البيع فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.(٢)

**يتعين إثبات الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت**

**اتمام بيع المتجر او المصنع :**

●● إذ كان النص في الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني

(١) (نقض ١٩٧٦/٦/٢٣ طعن ٧٥٧ لسنة ٤٢ ق مع م ٢٧ ص ١٤٠٥ )

(٢) (نقض ١٩٧٦/٥/٢٦ طعن ٤٧٦ لسنة ٤٢ ق مع م ٢٧ ص ١١٩٩ )

على أنه " ومع ذلك إذ كان الأمر خاصا بإيجار عقار انشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار... " يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع ، وإباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلافه متى كان الشيء المؤجر مملوكا لشخص وأنشأ فيه المستأجر محلا تجاريا سواء كان متجرا أو مصنعا ، بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت اتمام بيع المتجر أو المصنع ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه ينطوي على خطأ في تطبيق القانون ، ذلك أنه عول في اعتبار العين المؤجرة - وهي محل حلاقة - من قبيل المتجر الذي يباح التنازل عن إيجاره على أن مشتريه استغله في تاريخ لاحق على البيع في ممارسة عمل تجاري ، مع أن العبرة في التعرف على طبيعة المحل المبيع إنما يكون وقت البيع لابعده ، لما كان ذلك ، وكان الحكم قد تحجب عن بحث ما إذا كانت المستأجرة تمارس نشاطا تجاريا في المحل عند إبرام البيع ، فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون علاوة على القصور في التسييب (١).

●● من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني من أنه " إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار انشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق " إنما هو استثناء من الأصل المقرر ، وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار ، كان الدافع إلى تقريره حرص المشرع على استبقاء الرواج التجاري متمثلا في عدم توقف الاستثمار الصناعي أو التجاري في حالة اصرار صاحبه على التوقف عنه وذلك بتشجيع الاستمرار في هذا الضرب من الاستثمار عينا بغض النظر عن شخص مالكة تغليبها للمصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر ، والجامع بين صورتى الاستثمار هاتين هو توافر الصفة

(١) (نقض ١٩٧٧/٣/١٦ طعن ٤٦٧ لسنة ٤٣ ق مع م ٢٨ ص ٦٩٢)

التجارية فيهما أخذا مما أورده المادة ٢ من قانون التجارة بيانا للدعوى التجارية على القانون ، ومنها شراء البضائع لأجل بيعها والاعمال المتعلقة بالمصنوعات ، مما يستهدفه كل منها - كشأن الاعمال التجارية كافة - من الحصول على ربح يتمثل في الصورة الأولى في الفرق بين سعر الشراء وبين ثمن البيع ، وفي الأخرى في الفرق بين سعر المادة المعدة للتصنيع مضافا إليها اجر العمل في تصنيعها وبين ثمن بيعها مصنوعة . (١)

●● من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان يشترط في مجال اعمال حكم المادة ٥٩٤ من القانون المدني - أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت اتمام بيع المتجر أو المصنع ، والعبرة في ذلك بحقيقة الواقع وليس بما اثبت بعقد البيع أو بعقد الايجار وكان البين من الأوراق أن محكمة الاستئناف جعلت عمادها في قضائها برفض دعوى الطاعنة ما استخلصته من البيان المعنون " الميزانية العمومية في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٤ " ان الشركة كانت تمارس أنشطة أخرى تجارية خلاف نشاطها في تقسيم الأراضي في حين أن هذه الورقة مجرد بيان بالقيمة الدفترية لموجودات الشركة ولا تتضمن حساب الأرباح والخسائر عن سنة ١٩٦٤ فلا تؤدي الى ما استخلصه الحكم منها ولا يفيد ثبوت ممارسة الشركة لنشاط في تلك السنة أو ثبوت الصفة التجارية للشركة وبالتالي لاتصلح ردا على دفاع الطاعنة الذي من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، الأمر الذي يعيب الحكم بالقصور في التسبيب . (٢)

ولهذا فانه لا يعد بيعا بالجدك تنازل صاحب المهنة او الحرفة عن منشأته :

●● المهنة او الحرفة التي تقوم أساسا على النشاط الذهني واستثمار الملكات الفكرية والمعلومات المكتسبة لصاحبها ، والتي لا تدر

(١) (نقض ١٩٧٩/٢/١٧ طعن ٤٩٧ لسنة ٤٦ ق مع م ١٤٣٠ ص ٥٤٨)

(٢) (نقض ١٩٩١/٤/٢ طعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٥٨ قضائية )

عليه ربحا ، وإنما يحصل من جهده المبذول فيها على اجر يدخل فى تقديره ظروفه الشخصية وظروف عمله والظروف العامة التى تحيط بممارسته لأعمال المهنة أو الحرفة ، لاتعتبر من قبيل الأعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة حتى لو اقتضت هذه الممارسة شراء بعض البضائع لبيعها للعملاء أو تصنيع بعض المواد لتقديمها إليهم استكمالاً لمطالب المهنة أو الحرفة وخدمة للعملاء فيما يعتبر امتداداً طبيعياً لأيهما ، مادام ذلك داخل فى اطار التبعية كما وكيفا ، إذ تظل تلك الاعمال - لو نظر إليها بذاتها مستقلة لاعتبرت أعمالاً تجارية - فرعاً من المهنة أو الحرفة تلحق بها وتأخذ حكمها فيخضعان معاً لنظام قانونى واحد هو الذى يحكم العمل الأصلى الرئيسى ، مما يترتب عليه إنطباق الوصف الذى يخضع له المكان الذى تجرى فيه ممارسة المهنة أو الحرفة على المكان الذى تمارس فيه الاعمال الفرعية التابعة لها ، لما كان ما تقدم فإن الاستثناء المقرر فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقصوراً على الأماكن التى تمارس فيها الاعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما ، إذ أن المقرر عدم جواز التوسع فى تفسير الاستثناء أو القياس عليه .(١)

ولا يعد بيع مخزن التاجر أو صاحب المصنع بيعاً بالجدك :

●● إطلاق القول باعتبار المخزن الذى يستأجره التاجر جزءاً لا يتجزأ من محله التجارى الى يستأجره من مؤجر آخر ويقع فى مكان مغاير لمجرد استعماله لذلك المخزن فى خدمة المحل وحقه تبعاً لذلك فى التنازل عن ايجار المخزن رغم حظر هذا التنازل فى العقد ، أمر لا يتفق وحكم المادة ٥٩٤ من القانون المدنى التى استند اليها الحكم المطعون فيه لقضائه ، ذلك أنه وإن كانت هذه قد أجازت للمستأجر إهدار الشرط الاتفاقي المانع له من التنازل عن الايجار أن يتنازل عنه إذا كانت العين المؤجرة منشأ بها مصنع أو متجر وبالشروط الأخرى الواردة بالنص إلا ان ذلك مشروط حتماً بأن يكون استعمالها فى هذا الغرض مصرحاً به فى العقد أو فى القليل مسكوتاً عنه بأن يتراضى المتعاقدان على استعمال العين فى اغراض الصناعة أو التجارة أو لا يحظر المؤجر على المستأجر

(١) (نقض ١٩٧٩/٢/١٧ طعن ٤٩٧ لسنة ٤٦ ق مع م ١٤٣٠ ص ٥٤٨ )

استعمالها لذلك ، أما حيث يحددان في عقد الإيجار الغرض من التأجير على نحو آخر مغاير أو يحظر المؤجر على المستأجر استعمال العين في هذين الغرضين فإن مخالفة المستأجر لهذا الحظر باتخاذ من العين مصنعا أو متجرا بغير موافقة من المؤجر يعتبر نقضا من جانبه لما تم الاتفاق عليه مما يوجب رد مسعاه عليه فلا يحق له تبعا لذلك أن يتخذ من هذه المخالفة سبيلا لمقارفة مخالفة أخرى هي التنازل عن الإيجار على خلاف شروط العقد ، إذ في ذلك إهدار للإرادة المشتركة للمتعاقدين وهي قانونهما النافذ في حقهما مادام في نطاق المشروعية وخروج بالاستثناء المقرر بنص المادة ٥٩٤ أنفة الذكر عن مجاله المحدد بغير سند من أحكام القانون أو قواعد تفسير النصوص التشريعية ، لما كان ما تقدم ، وكان سريان هذا القيد على ما يتخذه المستأجر من مصنع أو متجر في العين المؤجرة على خلاف أحكام العقد يستوجب سريانه من باب أولى مع ما يلحق بأيهما من أماكن أخرى لخدمته ، إذ في القول بغير هذا ما يجيز لمستأجر المصنع أو المتجر أن يلحق بأيهما ما قد يكون مستأجرا له من أماكن أخرى على خلاف نصوص عقودهما توصلا لبيعها والتنازل عن إيجارهما تبعا للمصنع أو المتجر الأمر الذي يضاف على التاجر من الحقوق ما لم يأذن به القانون ويخل بالتوازن الواجب بين أطراف العقود ، لما كان ماسلف ، وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من مجرد القول بإلحاق المطعون عليه للعين مثار النزاع بمحله التجاري سندا للقول بأحقية في التنازل عن عقد إيجارها بغير إذن من الطاعن وعلى خلاف نص عقد الإيجار دون أن يراعى الحكم في ذلك ما سلف من قيود على حكم المادة ٥٩٤ من القانون المدني ، فإنه يكون مشوبا بالقصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانون (١).

●● المتجر في معنى المادة ٥٩٤ مدني ، مقوماته ، الاتصال بالعملاء ، السمعة التجارية هي العنصر الرئيسي ، المكان الذي يخزن فيه التاجر بضائعه لا يعد كذلك ، عدم انطباق المادة ٥٩٤ مدني عليه (٢).

(١) (نقض ١٩٨٠/٦/٢١ طعن ٨٨٥ لسنة ٤٧ ق مع س ٢١ ص ١٧٩٦)

(٢) (نقض ١٩٨٢/٣/٢٢ طعن ٤٥٣ لسنة ٤٨ ق مع س ٢٤ ص ٧٢٧)

### والجراج لا يعتبر محلا تجاريا وفقا لمفهوم الجدك :

●● يشترط لتطبيق الاستثناء المنصوص عليه في المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني أن يكون المكان المؤجر مستعملا لممارسة الأعمال ذات الصفة التجارية والتي ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواها من الأماكن التي لا يمارس فيها هذا النوع من النشاط ، وإذا كان من المقرر أن الاستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه ، وكان يشترط لإسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة أن يستخدم عمالا أو آلات يضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلك الآلات ، أما إذا اقتصر الأمر على مباشرة حرفته بمفرده ، انتفت صفة المضاربة ويصبح من الحرفيين ولا يعتبر أنه قد أنشأ متجرا بالمكان المؤجر إذ تقوم صلته بعماله في هذه الحالة على نفقتهم في شخصه وخبرته ، بخلاف المحل التجاري الذي يتردد عليه عليه العملاء لنفقتهم فيه كمنشأة مستقلة عن شخص مالكة ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين قدما لمحكمة الموضوع الترخيص الخاص بإدارة "جراج عمومي" بالعين المؤجرة وله اسم تجاري "جراج الإسماعيلية" الذي يعمل به خمسة عمال واطارات الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية التي تفيد استخدام الطاعن الأول للعاملين .... و ..... " اخطارات ربط ضريبة الأرباح التجارية والصناعية على الطاعنة الثانية عن نشاطها الخاص "بالجراج" وقد التفت الحكم عن التحدث عن هذه المستندات مع ما قد يكون لها من دلالة في النزاع وانتهى إلى أنها تمارس مهنة ولا تستعمل آلات أو عمال ونفى بذلك صفة المتجر عن "الجراج" محل النزاع فإنه يكون معيبا بمخالفة الثابت بالأوراق والقصور في التسبيب بما يوجب نقضه .(١)

### والمدارس الخاصة ليست محلات تجارية وعلى ذلك لا يجوز بيعها بالجدك :

●● وحيث أن مما ينعاه الطاعن عن الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه اضفى على المدرسة صفة المتجر بقوله ان المطعون ضده الأول يحقق ربحا من استغلالها وجاز بيعها بالجدك وفقا لحكم المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني

(١) (نقض ١٩٨٨/١/٢٨ الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٥٧ قضائية)

فى حين أن نشاط المدرسة الخاصة لايعتبر من قبيل الأعمال التجارية ويعتبر بيعها فى حقيقته إيجارا لها من الباطن أو تنازلا عن الإيجار دون موافقته ، مخالفا للحظر الوارد فى العقد والقانون مما يوجب الاخلاء ، وإذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى شديد ذلك لأن المادة ٢/٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن - المقابلة للمادة ٣/١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - حظرت على المستأجر تأجير المكان من الباطن أو التنازل عنه بغير إذن كتابى صريح من المؤجر ، وإلا كان للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر فى حالة مخالفة هذا الحظر ، وإستثناء من هذا الأصل أجازت الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى التجاوز عن الشرط المانع وأباحت للمستأجر التنازل عن الإيجار فى حالة بيع المتجر أو المصنع الذى أنشأه فى المكان المؤجر بشرط أن تثبت الصفة التجارية لنشاط المستأجر وقت إتمام هذا البيع ، مما مفاده انه يتعين أن يكون المكان المؤجر مستغلا فى نشاط تجارى ، فإن إنتفى عن هذا النشاط الصفة التجارية ، فإنه يخرج عن مجال تطبيق المادة ٢/٥٩٤ سالفة البيان والعبارة فى تكييف هذا التصرف أن يكون واردا على محل تجارى ، ولا يعول فى ذلك على الوصف المعطى له بالعقد ، إذ أن التكيف مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض ، ويتوقف عليه تطبيق النص الخاص ببيع المحل التجارى الوارد فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى فى حالة توافر شروطه أو عدم تطبيقه وإعمال أثر الحظر المنصوص عليه فى قانون إيجار الأماكن إذا لم يكن النشاط تجاريا ، لما كان ذلك وكان عقد الإيجار محل النزاع قد حظر على المطعون ضده الأول التنازل عن الإيجار وكان الواقع المطروح فى الدعوى أن المكان المؤجر هو مدرسة خاصة وكان النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ بشأن التعليم الخاص على أن " تعتبر مدرسة خاصة فى تطبيق أحكام هذا القانون كل منشأة غير حكومية تقوم أصلا وبصفة فرعية بالتربية والتعليم أو الإعداد المهنى أو بأى ناحية من نواحي التعليم العام أو الفنى قبل مرحلة التعليم العالى " وفى المادة الثالثة منه على أن تخضع المدارس الخاصة لقوانين التعليم العام والتعليم الفنى والتأمينات الاجتماعية ... كما تخضع لرقابة وزارة التربية والتعليم بالمحافظات



وتفتيشها في الحدود وبالقيد الواردة بهذا القانون والقرارات الوزارية الصادرة تنفيذا له " وفي المادة السادسة عشر قرار وزير التربية والتعليم رقم ٤٠١ لسنة ١٩٧١ في شأن اللائحة التنفيذية للقانون سالف البيان على أن " ... يشترط في صاحب المدرسة الخاصة ... أن تثبت له الشخصية الاعتبارية التي ليس من اغراضها الاتجار أو الميل للاستغلال ... " يدل على أن نشاط المدرسة الخاصة لا يعتبر من قبيل الاعمال التجارية في مفهوم قانون التجارة إذ أن الهدف الرئيسي منه هو التعليم لا المضاربة على عمل المدرسين والادوات المدرسية ، ويؤكد ذلك أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣١ بشأن الضرائب على الدخل أورد في المادة ٧٢ منه بيانا لسعر الضريبة على أرباح المهن الحرة وغيرها من المهن غير التجارية ويعفى منها المعاهد التعليمية ، وسأيره في ذلك القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ الذي نص في المادة ٣/٨٢ منه على إعفاء المعاهد التعليمية التابعة أو الخاضعة لإشراف إحدى وحدات الجهاز الإداري للدولة والقطاع العام من الضريبة على أرباح المهن غير التجارية ، وإذا كان ذلك وكان مفاد المادتين ٢١ من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ سالف البيان ، ٣٨ من لائحته التنفيذية أن للدولة منح إعانات مالية لأصحاب المدارس الخاصة في بعض الأحوال ، وتخصيص مكافآت تشجيعية للمدارس الخاصة التي تؤدي خدمات تعليمية ممتازة ، كما أن المادتين ١٧ ، ١٨ من القانون المذكور أوجبتا أن تكون المصاريف الدراسية المقررة ورسوم النشاط المدرسي ونظام الأقسام الداخلية ومقابل الإيواء والتغذية في حدود القواعد التي تضعها وزارة التربية والتعليم ، وألا تعتبر اللائحة الداخلية للمدرسة نافذة إلا بعد اعتمادها من المحافظ المختص بعد أخذ رأي مديرية التربية والتعليم مما مفاده أن الهدف الرئيسي للمدرسة الخاصة هو التربية والتعليم ، ولا يخرج ما يتقاضاه صاحبها عن مقتضيات هذه الرسالة ويخضع في ذلك لرقابة الجهة الحكومية المختصة وإذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه باعتبار عين النزاع متجرا على ما أورده بمدوناته من أنها " مدرسة خاصة ، وكان المستأنف ضده الأول - المطعون ضده الأول - يستغلها لحسابه ويحقق إيرادا وربحا من وراء الاستغلال ، وهو ما داو نصوصه الجمعية التي يمثلها المستأنف عليه الثاني - المطعون ضده الثاني - ذلك أن اللائحة الداخلية لتلك المدرسة تمنح صاحب المدرسة الحق في تقاضى

نسبة من ايراد المدرسة فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف هذا النظر واعتبر عين النزاع متجرا لمجرد أن المطعون ضده الأول كان يحصل على نسبة من ايراد المدرسة التى أنشأها ومن يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

#### وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه

الأوراق ان المطعون ضده الأول قد تنازل عن الايجار للمطعون ضده الثانى بموجب العقد المؤرخ ١٩٨٠/٣/٢٣ مخالفا بذلك شروط العقد والمادة ٣١ فقرة ثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - ومن ثم فإنه يتعين الغاء الحكم المستأنف وإنهاء عقد الايجار المؤرخ ١٩٦٤/١٢/١ واخلاء العين وتسليمها للطاعن (١).

#### محال كى الملابس أو تفصيلها لاتعتبر محلات تجارية :

●● مفاد المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى أنه يجب لإعتبار المحل تجاريا أن يكون مستغلا فى نشاط تجارى قوامه الإشتغال بأعمال وأغراض تجارية ، فإذا كان غير ذلك إنتفت عن نشاط مستغله الصفة التجارية فإنه يخرج عن مجال أعمال تلك المادة ، ومؤدى هذا أنه إذا كان المحل مستغلا فى نشاط حرفى قوامه الإعتماد - وبصفة رئيسية - على إستغلال المواهب الشخصية والخبرات العملية والمهارات الفنية فإنه لا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - محلا تجاريا ، ذلك أن الحرفى الذى يتخذ من العمل اليدوى - سواء باشره بنفسه أو بمعاونة الغير - أساسا لنشاطه ومصدرا لرزقه لاتكون له صفة التاجر ولا يتسم نشاطه بالصفة التجارية ومن ثم فلا يعتبر المكان الذى يزاوله فيه محلا تجاريا حتى ولو وجدت فيه بعض الأدوات والمهمات والبضائع أو كان له عملا ، وبالتالي فلا ينطبق فى شأنه حكم المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن ... الثابت من الأوراق أن عين النزاع هى محل تجارى لأن الأعمال التى تؤدى فيها هى أعمال تجارية ويمارسها صاحبها مستعينا

(١) (نقض ١٩٩٠/٣/٢٩ الطعن رقم ٢٤٧٢ لسنة ٥٥ قضائية)

بعمال آخرين ، ودون أن يوضح أوجه إستغلاله من أوراق الدعوى على ما خلص إليه في هذا الخصوص أو يواجه ما أثارته الطاعنة من دفاع جوهرى مبناه أن عين النزاع تستعمل فى كى الملابس ولا تعتبر بالتالى محلا تجاريا ، لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عابه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثانى من سببى الطعن .

وحيث أن موضوع الدعوى صالح للفصل فيه ، ولما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن عين النزاع كانت تستعمل فى كى الملابس وهو نشاط حرفى يعتمد بصفة رئيسية على شخص المستأجر وبالتالي لاتعتبر محلا تجاريا ويكون بيعها تحايلا لا تتسحب عليه الحماية المفردة بالمادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى وإنما هو فى حقيقته تنازل عنها وإذا تم هذا التنازل بغير إذن كتابى صريح من الشركة الطاعنة فإنه يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم (١).

●●● لما كان العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون ، مما مؤداه إلترام المستأجر بالشرط للوارد فى عقد الإيجار والذى يحظر عليه التنازل عن الإيجار ، وإلا حق عليه الجزاء المقرر لمخالفة ذلك فى العقد أو فى القانون ، وكان من الأصول التى تقوم عليها القوانين الإستثنائية الصادرة فى شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين ، حظر تأجير الأماكن المؤجرة من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك المكان المؤجر إلى الغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك ، وتقرير الحق للمؤجر فى حالة إخلال المستأجر بذلك فى طلب إخلاء المكان المؤجر ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى من انه : "إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقد أنشئ به مصنع أو متجر وإقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري

(١) (نقض ١٩٨٦/١/٢٧ الطعن رقم ٢٨ لسنة ٥٠ قضائية )

ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من المالك من ذلك ضرر محقق ، إنما هو إستثناء من الأصل المقرر وهو إلترام بإحترام الحظر من التنازل عن الإيجار ، كان الدافع إلى تقريره حرص المشرع على إستبقاء حالة الرواج التجارى متمثلا فى عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى فى حالة إضطراب صاحبه إلى التوقف عنه ، فإن هذا الإستثناء يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقصورا على الأماكن التى تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواها ، وكان من المقرر عدم جواز التوسع فى تفسير الإستثناء أو القياس عليه ، وكان مما أسس الحكم المطعون فيه قضاءه عليه قوله : ان ... عين النزاع ... كانت تستغل فى تفصيل الملابس وهو بلا ريب من الأعمال المهنية التى تعتبر فيها شخصية المستأجر الأصلية ، ومن ثم فإن المحكمة ترى أن بيع العين موضوع التداعى إنما يعتبر تحايلا من جانب ورثة المستأجر ، ومن ثم فلا تسحب عليه الحماية الإستثنائية المقررة بنص المادة ٥٩٤/٢ من القانون المدنى ... وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى إخلاء الطاعنة وورثة المستأجر الأصلية من عين النزاع ، فإنه يكون قد إلترم صحيح القانون (١).

**يشترط لإعمال حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ أن تقوم ضرورة لجنة تقتضى أن يبيع مالك المتجر أو المصنع هذا المتجر أو ذاك المصنع :**

●● ومثل ذلك أن يعجز عن العمل أو يتقاعد فيضطر إلى بيع المتجر ، أو يموت وتعجز الورثة عن إدارة المتجر فيضطرون إلى بيعه ، وقد يحول مانع آخر دون أن يستمر مالك المتجر فى عمله ، كان تكسب التجارة فيضطر إلى بيع المتجر ، أو يصدر قانون يشترط فيمن يدير المتجر ( صيدلية مثلا ) مؤهلا لم يحصل عليه ، ويعد إفلاس مالك المتجر ضرورة تبيح لسنديك التفليسة عند بيع المتجر للوفاء بالديون أن يتنازل عن الإيجار للمشتري ، ولا يعتبر ضرورة أن يكون مالك المتجر راغبا فى بيع متجره ابتغاء للكسب ، ثم يعود بعد ذلك إلى نفس التجارة ، بل يجب ان تقوم ضرورة تضع حدا لنوع النشاط الذى كان مالك المتجر يمارسه فى متجره ، فيكون بيع المتجر هو آخر عمل يقوم به فى ميدان

(١) (نقض ١٩٨١/٢/٢٨ طعن ٢٦٠ لسنة ٤٦ ق مع س ٢٢ ص ٧١٠)

هذا النشاط ، وقد قضى بأنه إذا كان أحد الشريكين وهو المستأجر لدكان التجارة لم يعتزل هذا النوع من التجارة ولكنه باع حصته فى المتجر لشريكه ، لم تكن هناك ضرورة تبرر أن يتنازل عن إيجار الدكان لشريكه بالرغم من وجود الشرط المانع ، وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ما إذا كانت هناك ضرورة تبرر بيع المتجر فتسوغ التنازل عن الإيجار بالرغم من الشرط المانع (١).

●● لم يضع المشرع فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى ضابطا يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع والتي يترتب على توافرها الإبقاء على الإيجار للمشتري رغم الشرط المانع ، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع تستخلصها من ظروف الدعوى وملابساتها دون معقب من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة مستمدة من أصل ثابت بالأوراق ومؤدية عقلا الى النتيجة التي إنتهت إليها (٢).

●● إنه وإن كانت المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى تشترط للحكم بإبقاء عقد الإيجار فى حالة بيع المتجر قيام ضرورة تقتضى أن يبيع مالك المتجر متجره ولئن كان تقدير هذه الضرورة التى تسوغ التنازل عن الإيجار بالرغم من الشرط المانع متروك لقاضى الموضوع طبقا لما يستخلصه من ظروف البيع مسترشدا فى ذلك بالاسباب الباعثة إليه ، إلا أنه ينبغى أن يكون استخلاص الحكم سائغا ومستندا الى دليل قائم فى الدعوى يؤدى منطقيا وعقلا الى ما انتهى إليه ، ولما كان الثابت ان الطاعنين تمسكا فى مذكرتهما الشارحة أمام محكمة الاستئناف بعدم توافر الضرورة لدى المطعون عليها الثانية وأن مجرد استدعاء الزوج للتجنيد لا يحول دون الزوجة العاملة والاستقرار فى عملها وأن الأوراق خالية مما يشير الى صحة الاستدعاء اصلا ، وكان الحكم المطعون فيه لم يورد ضمن اسبابه ما يفيد عن بيان المصدر الذى استقى منه هذه الواقعة والدليل على صحتها ومدى تأثيرها باعتبارها ضرورة ملجئة ، يكون

(١) ( الوسيط للمنفردى الجزء السادس المجلد الأول ص ٢٧٩ وما بعدها )

(٢) ( نقض ١٩٧٦/١١/١٠ طعن ٢١٢ لسنة ٤٢ قى مع ص ٢٧ ص ١٥٦٢ )

### مشوباً بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال. (١)

●● مؤدى الضرورة في معنى الفقرة الثانية من المادة ٢/٥٩٤ من التقنين المدني ان يكون المستأجر مضطراً بحكم الواقع وإذعاناً للظروف المحيطة به إلى بيع متجره أو مصنعه للغير ، بحيث لا يعد من قبيل الضرورة الملجئة في هذا المجال أن يستهدف مالك المتجر من بيعه مجرد الكسب ، ثم يعود في وقت معاصر إلى ممارسة ذات النشاط الذي كان يزاوله بل يتعين قيام ضرورة تضع حداً لهذا النشاط بالذات ، ويكون بيع المتجر آخر عمل يقوم به في ميدانه. (٢)

ولكن لا يشترط ان ترقى تلك الضرورة الملجئة الى مرتبة القوة :  
●● المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تقدير توافر الضرورة في معنى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني أمر متروك لقاضي الموضوع يستخلصه من ظروف البيع والدوافع التي حفزت إليه ، شريطة أن يكون استخلاصه سائغاً ، والضرورة التي تقتضى بيع المحل التجاري ، وتبرر إبقاء الإجارة لمصلحة المشتري هي تلك التي تضع حداً لنوع النشاط الذي كان يزاوله المستأجر في العين المؤجرة ، ولا يشترط فيها أن ترقى إلى حد القوة القاهرة التي لاسبيل إلى دفعها أو تلافي نتائجها ، دون إعتداد بما إذا كانت الظروف التي أدت إلى هذه الحالة خارجة عن إرادة المستأجر أو بسبب منه طالما توافرت الأسباب الاضطرارية. (٣)

●● إبقاء الإيجار نافذاً في حق المؤجر لصالح مشتري الجدك مناطه أن يكون هذا البيع قد توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من التقنين المدني ومن بينها قيام ضرورة تقتضى أن يكون المستأجر مضطراً بحكم الواقع وإذعاناً للظروف المحيطة به إلى بيع متجره للغير فإن تخلف أي من هذه الشروط كان هذا البيع بالنسبة للمؤجر مجرد تنازل عن الإيجار لا ينفذ في حقه إلا بإجازته ولا يغني

(١) (نقض ١٩٧٧/٤/٢٧ طعن ٧٤٦ لسنة ٤٣ ق مع م ٢٨ ص ١٠٧٥)

(٢) (نقض ١٩٧٨/١٢/٦ طعن ٦٥٦ لسنة ٤٥ ق مع م ٢٩ ص ١٨٥٨)

(٣) (نقض ١٩٧٨/٢/٢٢ طعن ٦٠٧ لسنة ٤٤ ق مع م ٢٩ ص ٥٥٨)

عن ذلك مجرد علمه بهذا البيع . (١)

### شروط الضمان :

ومن شروط إعمال حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني .

● أن يقدم مشتري المتجر ضمانا كافيا للمؤجر بالتزاماته الناشئة من عقد الإيجار الذي انتقل إليه ، وهذا الضمان يجب أن يكون ضمانا إضافيا للضمان الذي للمؤجر في المنقولات التي يشتمل عليها المتجر والتي توجد في العين المؤجرة ، فهذه للمؤجر عليها حق إمتياز ، ولكن يغلب أن تكون معدة للبيع فلا تكفى لضمان حقوق المؤجر ، ومن ثم وجب على المشتري أن يقدم ضمانا آخر ، كرهن أو كفالة ، وقد يكون المشتري أكثر ملاءة من المستأجر ، فلا تكون هناك حاجة إلى ضمان خاص ، وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ضرورة تقديم الضمان الخاص وكفاية هذا الضمان . (٢)

●● النص في الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني يدل على أن المشرع إستثنى من أثر الشرط المانع من النزول عن الإيجار حالة البيع الإضطرارى للمتجر أو المصنع المنشأ في العين المؤجرة وأجاز للمحكمة إبقاء الإيجار لمشتري المتجر أو المصنع رغم وجود شرط صريح فى عقد الإيجار يحرم التنازل عنه للغير متى توافرت الشروط الواردة بالمادة سالفه الذكر ، ومن بينها تقديم المشتري ضمانا كافيا للمؤجر للوفاء بالتزاماته بإعتباره خلفا خاصا للمستأجر الأصلي فى الإنتفاع بالعين المؤجرة كرهن أو كفالة إلا أنه قد يكون المشتري أكثر ملاءة من المستأجر السابق فلا تكون هناك حاجة إلى ضمان خاص يضاف إلى حق إمتياز المؤجر على المنقولات القائمة بالعين طالما أنه لم يلحقه ضرر محقق من ذلك التنازل وأنه ولئن كانت الرخصة التى خولها التقنين المدنى للمحكمة خروجاً على اتفاق المتعاقدين الصريح - بحظر

(١) (نقض ١٩٨٥/٤/١٨ الطعن رقم ١٠٩٣ لسنة ٥٢ قضائية )

(٢) ( الوسيط للمنهوى الجزء السادس المجلد الأول ص ١٨١ )

التنازل عن الإيجار إنما ترجع إلى إعتبارات تتصل بمصلحة عامة ، هي رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج المالي والتجاري في البلاد ولو كان ذلك على غير إرادة المؤجر إلا أن شرط تقديم المشتري الضمان الكافي إلى المؤجر إنما شرع لمصلحة الأخير وضمانا له في الحصول على حقوقه الناشئة عن عقد الإيجار قبل التنازل له فهو وشأنه في التنازل عن تقديم هذا الضمان صراحة أو ضمنا أو التمسك به إذا ما رأى عدم ملاءمة المشتري بالجدة أو عدم كفاية حق الإمتياز المقرر له قانونا باعتبار أن هذا وذاك من الحقوق الخاصة بالمؤجر والتي يملك التصرف فيها ولا شأن لها بالنظام العام ، بحيث إذا أثار المؤجر منازعة بشأن تقديم المشتري لذلك الضمان الاضافي أو عدم كفايته أمام محكمة الموضوع فإنه يتعين عليها الفصل فيها ، ولها عندئذ تقدير ضرورة تقديم هذا الضمان الخاص أو كفايته ، أما إذا لم يقم نزاع بين الخصوم في هذا الخصوص فإنه لا يسوغ للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها وتقضى بعدم توافر شرط تقديم المشتري للضمان الكافي للمؤجر هذا في حين أن حق خاص به لم يطلب إقتضائه . (١)

●● وحيث أن مما تنعاه على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، وفي بيان ذلك نقول أن الحكم أقام قضاءه بالإخلاء على سند من أنها ومن قبلها المطعون ضدها الثالثة قد إشتريا الدكان محل النزاع بالجدة ولم يقدموا ضمانا كافيا للمطعون ضده الأول (المؤجر) إعمالا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني ، في حين أن المطعون ضده الأول لم يتمسك بهذا الشرط ولم تحققه المحكمة الأمر الذي يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعي شديد ، ذلك أنه من المقرر — في قضاء هذه المحكمة — أن النص في الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني على أنه ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر وإقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق ، يدل على

(١) (نقض ١٩٩٠/٦/٢٧ الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٥٥ قضائية)



أن المشرع استثنى من أثر الشرط المانع من النزول عن الإيجار حالة البيع الإضطراري للمتجر أو المصنع المنشأ في العين المؤجرة وأجاز للمحكمة إبقاء الإيجار لمشتري المتجر رغم وجود شرط صريح في عقد الإيجار يحرم التنازل عنه للغير متى توافرت الشروط الواردة بالمادة سالفة الذكر ومن بينها تقديم المشتري ضمانا كافيا للمؤجر للوفاء بالتزاماته بإعتباره خلفا خاصا للمستأجر الأصلي في الإنتفاع بالعين المؤجرة كرهن أو كفالة ، إلا أنه قد يكون المشتري أكثر ملاءة من المستأجر السابق فلا تكون هناك حاجة إلى ضمان خاص يضاف إلى حق إمتياز المؤجر على المنقولات القائمة بالعين طالما أنه لم يلحقه ضرر محقق من ذلك التنازل ، وأنه ولئن كانت الرخصة التي خولها التقنين المدني للمحكمة خروجاً على إتفاق المتعاقدين الصريح بحظر التنازل عن الإيجار - إنما ترجع إلى إعتبارات تتصل بمصلحة عامة هي رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج المالي والتجاري في البلاد ولو كان ذلك على غير إرادة المؤجر إلا أن شرط تقديم المشتري الضمان الكافي إلى المؤجر إنما شرع لمصلحة الأخير وضماناً له في الحصول على حقوقه الناشئة عن عقد الإيجار قبل المتنازل له فهو شأنه في التنازل عن تقديم هذا الضمان صراحة أو ضمناً أو التمسك به إذا رأى عدم ملاءة المشتري بالجدك أو عدم كفاية حق الإمتياز المقرر له قاتونا بإعتبار أن هذا وذاك من الحقوق الخاصة بالمؤجر والتي يملك التصرف فيها ولا شأن لها بالنظام العام بحيث إذا أثار المؤجر منازعة بشأن تقديم المشتري لذلك الضمان الكافي أو عدم كفايته أمام محكمة الموضوع فإنه يتعين عليها الفصل فيها ولها عندئذ تقدير ضرورة تقديم هذا الضمان الخاص أو كفايته ، أما إذا لم يتم نزاع بين الخصوم في هذا الخصوص فإنه لا يسوغ للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها وتقضى بعدم توافر شرط تقديم المشتري للضمان الكافي للمؤجر هذا في حين أنه حق خاص به لم يطلب إقتضائه لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده الأول لم يجادل أمام محكمة الموضوع بدرجةيتها في شأن تقديم الطاعنة ومن قبلها المطعون ضدها الثالثة (مشترياً الجدك) - الضمان الكافي من الطاعنة مقرر أن الأوراق قد خلت مما يفيد تقديم هذا الضمان رغم أن أحداً من الخصوم لم يطرح هذه المسألة على بساط البحث أمامه ، وإذ رتب الحكم على ذلك قضاءه باخلاء الدكان محل النزاع ورفض دعوى الطاعنة فإنه

يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا الوجه بالنسبة لما قضى به على الطاعنة دون حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن الاخرى.(١)

**سلطة محكمة الموضوع فى تحديد العناصر التى تعتبر كافية للقول بحصول بيع جدك :**

●● ولئن كان للمتعاقدين حرية تحديد العناصر التى يتركب منها المتجر الذى يجريان عليه التعاقد ، إلا أن لمحكمة الموضوع سلطة الفصل فيما إذا كانت العناصر المعروضة عليها كافية لوجود المتجر ، غير متقيدة فى هذا الشأن بما يقررانه أو بالوصف الذى يضيفانه على التعاقد ولها وهى بسبيل التعرف على حقيقة العقد والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه تقدير الأدلة والقرائن المقدمة فى الدعوى وإستخلاص ما تقتنع به منها متى كان إستخلاصها سائغا متققا مع الثابت بالأوراق .(٢)

●● إذا كان البين من الحكم المطعون فيه أنه استتبط من إضافة الطاعنة الأولى - المستأجرة الأصلية - نشاط السفريات قبيل التصرف فى المحل بأيام قليلة ، ودون ان يكون فى إمكانه ممارسته فعلا وواقعا ، ومن مصادفة ذلك للتوقيت الذى إتخذ منه باقى الطاعنين هذا النشاط سمعة تجارية لهم طبقا لما هو ثابت بطلب القيد بالسجل المقدم منهم ، ومن إختلاف النشاط المذكور عن أوجه النشاط الأصلية من حيث المقومات المادية والمعنوية ، وقرينة على إنعقاد عنصر الاتصال بالعملاء بالنسبة له ، ورتب على ذلك أن التصرف فى حقيقته مجرد تنازل عن الإيجار وليس بيعا للمتجر ، وكان سبق قيام الطاعنة الأولى بإضافة نشاط الإيجار فى الحلوى والسجائر خلافا لما قرره الحكم من إيقانها على نشاط المحل دون تغيير لا تأثير له على وجه الاستدلال المتعلق بتحديد الأثر المترتب على إضافتها نشاط السفريات ، فإن ما خلص إليه الحكم يكون سائغا ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها ، وهو فى ذلك قد إعتد بواقع الحال

(١) (نقض ١٩٩١/٢/٢٧ طعن رقم ٩٥ لسنة ٥٥ قضائية )

(٢) (نقض ١٩٧٧/٥/١٨ طعن ١٢٩ لسنة ٤٣ قى مع من ٢٨ ص ١٢٣٩ )

### عند البيع وليس في وقت لاحق (١).

●● المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المتجر في معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدني يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية ، وأن المقومات المعنوية هي عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه ويتوقف تحديد العناصر التي لاغنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التي يزاولها المحل - ولئن كان للمتعاقدين حرية تحديد العناصر التي يتركب منها المتجر الذى يجريان عليه التعاقد ، إلا أن لمحكمة الموضوع سلطة الفصل فيما إذا كانت العناصر المعروضة عليها كافية لوجود المتجر ، غير متقيدة فى هذا الشأن بما يقدرانه أو بالوصف الذى يضيفانه على التعاقد ولها - وهى بمسبيل التعرف على حقيقة العقد ، والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه - تقدير الأدلة والقرائن المقدمة فى الدعوى وإستخلاص ما تقتنع به ، متى كان إستخلاصها سائغا متفقا مع الثابت بالأوراق (٢).

المشتري بالجدك يسرى فى حقه التأجير من الباطن السابق على شرائه بالجدك :

●● إذا كان النزول عن الإيجار هو نقل المستأجر جميع الحقوق المترتبة له على عقد الإيجار إلى شخص آخر يحل محله فيها ، ويعتبر فى الغالب بيعا من المستأجر واردا على حقه فى الإنتفاع بالعين المؤجرة وكان بيعا من المستأجر بوصفه متنازلا إليه يعد خلفا خاصا لبائعه إعتبارا بأن المتجر وإن كان فى ذاته مجموعا من المال إلا أنه بالنسبة إلى مجموع مال البائع لا يخرج عن أن يكون عينا معينة وليس بجزء شائع فى هذا المجموع ، وكان مفاد المادة ١٤٦ من القانون المدني التى تقضى بأنه أنشأ العقد إلتزامات شخصية تتصل بشيء إنتقل بعد ذلك إلى خلف خاص فإن هذه الإلتزامات تنتقل إلى هذا الخلف فى الوقت الذى ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته ، وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت إنتقال

(١) (نقض ١٩٧٧/٥/١٨ طعن ١٢٩ لسنة ٤٣ ق مع من ٢٨ ص ١٢٣٩ )

(٢) (نقض ١٩٨١/٥/١٦ طعن ١٩ لسنة ٤٧ ق مع من ٣٢ ص ٩٣٣ )

الشيء إليه مفادها أنه وإن كان الأصل في الخلف الخاص أن يعتبر من الغير بالنسبة للإلتزامات المترتبة على عقود أجزاها سلفه إلا أن هذه الغيرية تنحصر عنه متى كان ما رتبته السلف يعد من مستلزمات الشيء ، فيصبح في هذه الحالة في حكم الطرف في العقد الذي أجراه السلف ، وكان الإلتزام يعتبر من مستلزمات الشيء الضرورية إذا كان محددا له بأن كان من شأنه أن يقيد من استعمال الشيء أو يغل اليد عن مباشرة بعض الحقوق عليه ، وكان القانون قد اعتبر الحقوق والإلتزامات الناشئة عن عقود الإيجار من مستلزمات الشيء المؤجر ، فإن المتنازل له عن الإيجار يعتبر خلفا خاصا للمؤجر من الباطن أى المستأجر الأصلي فينصرف إليه أثر الإيجار من الباطن لأنه عقد إيرم في شأن ما استخلف فيه وهو حق المؤجر متى كان الإيجار ثابت التاريخ وسابقا على التنازل وكان المتنازل إليه عالما به وقت حصول التنازل بالتطبيق لحكم المادة آنفة الإشارة ، لما كان ذلك وكان الواقع في الدعوى أخذا من مدونات الحكم المطعون فيه ومن المستندات المتبادلة بملف الطعن أن المستأجر السابق للمقهي محل النزاع نزل عن حقه في الإنتفاع بالعين المؤجرة إلى الطاعنين وباعها بمقوماتها المادية والمعنوية بموجب عقد موثق مؤرخ أول مايو ١٩٦٤ ، وأن هذا المستأجر السابق كان قد أجر جزءا من العين المؤجرة إليه للمطعون عليه الثانى بمقتضى عقد ثابت التاريخ في ١٤ فبراير سنة ١٩٦٠ ، وكان علم الطاعنين بحصول التأجير من الباطن ثابت ثبوتا يقينيا في حقهم ، فإن التأجير من الباطن ينفذ في حقهم ، لما كان ماتقدّم وكان لا مساغ للقول بأن عقد الإيجار المبرم مع المستأجر السابق قد إنقضى ، وأن المطعون عليها الأولى مالكة العقار المؤجر قد أبرمت عقد إيجار آخر مؤرخ ٢ يوليو ١٩٦٤ مع الطاعنين ، وأن ذلك يستلزم حتما إنقضاء عقد المطعون عليه الثانى بإعتباره مستأجرا من باطن المستأجر السابق الذى إنتهى عقده ، لأن ذلك القول إنما يصدق على إنتقال ملكية العين المؤجرة إلى مشتر لا يسرى في حقه الإيجار من الباطن بالإضافة إلى أن صدور عقد الإيجار من المالكة الأصلية إلى الطاعنين ليس إلا إقرارا للتنازل الذى تم بين المستأجر الأصلي وبينهم ولا تأثير له على التأجير من الباطن .(١)

(١) (نقض ١٩٧٧/١١/٢ طعن ٧٥٩ لسنة ٤٣ ق مج م ٢٨ ص ١٦١٠ )

**عقد البيع بالجدك عقد رضائي - ويجوز إثباته بكافة طرق الإثبات القانونية :**

●● إذا كان الطاعن - المؤجر - ليس طرفا في الورقة - العقد المبرم بين المستأجرة ومشتري الجدك - ولا حجية لها قبله ، وكان بيع المتجر يعتبر عقدا رضائيا يمكن أن يتم شفاهة وليس بعقد شكلي ، ولا تلزم الكتابة لإتقاده ولا لإثباته ، فيجوز ثبوته بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة والقرائن وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه لم يحتاج الطاعن بصورة العقد ، وإنما أسس قضاءه على أن يبيع المقهى وما تضمنه من التنازل عن إيجارها - وهي واقعة أقر بها الطرفان كلاهما - متى توافرت فيها شروط المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني وهو ما يملكه بموجب سلطته الموضوعية ، فإن مطالبة الطاعن بالإستيثاق من مضمون التعاقد استنادا إلى أن صور الأوراق في الإثبات لا تقوم مقام الأصل يكون على غير أساس . (١)

**توسع أورده المشرع - يخرج عن نطاق أحكام البيع بالجدك وإن كان شبيها به - إلى حد ما :**

●● المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادتين ٢٠ ، ٢٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير الأماكن يدل على أن المشرع استحدث حلا عادلا لمشكلة تنازل المستأجر عن المكان المؤجر له تنازلا نافذا في حق المؤجر ، وذلك بهدف تحقيق التوازن بين حق كل من المؤجر والمستأجر في الإنتفاع بالعين في هذه الحالة ، ولم يقصر المشرع هذا الحق على حالة بيع الجدك التي ينطبق عليها حكم المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني فقط ، بل جعله يشمل الحالة التي يثبت فيها للمستأجر حق التنازل عن الإجارة بسبب وجود تصريح مسبق من المالك بذلك سواء كانت العين مؤجرة بغرض السكنى أو لغير ذلك من الأغراض ، ولذلك فقد رأى المشرع أن العدالة تقتضى أن يقتسم المالك مع المستأجر الأصلي قيمة ما يجنيه هذا الأخير من التصرف ببيع الجدك أو التنازل عن الإجارة ، فنص على أحقية المالك في أن يتقاضى

(١) (نقض ١٩٧٧/٦/١٠ طعن ٧٤٠ لسنة ٤٢ ق مع من ٢٨ ص ١٢٤٦ )

نسبة ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم ما قد يوجد بالعين من منقولات شملها المعروض ، ورتب على مخالفة هذا الإجراء بطلان البيع أو التنازل الذي تم وإعتباره كأن لم يكن مع إعادة الحال إلى ما يتفق وأحكام القانون ، مما مؤداه أن يعود أطراف النزاع المالك والمستأجر الأصلي ، والمشتري أو المتنازل له عن الإجارة إلى المركز القانوني الذي كان عليه كل منهم قبل إبرام هذا التصرف المخالف فيبقى عقد المستأجر الأصلي قائما ومنتجا لآثاره بين عاقيه ، ولا يلحق البطلان سوى عقد البيع أو التنازل الذي تم بين المستأجر الأصلي والمشتري أو المتنازل إليه ، ويلزم الأخير وحده بإخلاء العين كائر من آثار إبطال التنازل وزوال السبب القانوني لوضع يده عليها . (١)

---

(١) (نقض ١٩٩١/٥/٨ الطعن رقم ٢٥٣٢ لسنة ٦٠ قضائية )



## المطلب التاسع

### بيع اراضى التقسيم

#### نصوص القانون

القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ والقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ مادة ٢ من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ :

تحظر اقامة أية مبان أو منشآت فى الاراضى الزراعية ، أو اتخاذ أية اجراءات فى شأن تقسيم هذه الاراضى ، ويعتبر فى حكم الاراضى الزراعية الاراضى البور القابلة للزراعة داخل الرقعة الزراعية ، ويستثنى من هذا الحظر :

أ ( الاراضى الواقعة داخل كردون المدن المعتمد حتى ١٩٨١/١٢/١ مع عدم الاعتداد بأية تعديلات فى الكردون اعتبارا من هذا التاريخ الاقرار من مجلس الوزراء .

ب ( الاراضى الواقعة داخل الحيز العمرانى للقرى .

ج ( الاراضى التى تقيم عليها الحكومة مشروعات ذات نفع عام بقصد خدمة أغراض الزراعة أو الرى أو النقل .

د ( الاراضى التى تقام عليها مشروعات تخدم الانتاج الزراعى أو الحيوانى ضمن اطار الخطة التى يصدر بها قرار من مجلس الوزراء بقاء على عرض وزير الزراعة .

هـ ( الاراضى الواقعة بزماء القرى التى يقيم عليها المالك مسكنا خاصا به أو مبنى يخدم أرضه وذلك فى الحدود التى يصدر بها قرار من الوزير المختص بالزراعة .

ويشترط فى الحالات الاستثنائية المشار اليها فى البنود ج ، د ، هـ صدور ترخيص من المحافظ المختص قبل البدء فى اقامة أية مبان أو منشآت أو مشروعات وذلك فى اطار التخطيط العام ، ويصدر بتحديد شروط واجراءات منح هذا الترخيص قرار من الوزير المختص بالزراعة بالاتفاق مع الوزير المختص بالتعمير .

مادة ٤ من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ :

مع عدم الاخلال بأحكام المادة ٢٦ من القانون المرافق تظل سارية الاشتراطات العامة والخاصة والالتزامات المفروضة فى شأن التقسيمات



التي صدر باعتمادها مرسوم او قرار تطبيقا لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الاراضى المعدة للبناء .

## آراء الشراح وأحكام القضاء

متى تخضع الاراضى لقانون التقسيم :

●● العبرة ابتداء فى تحديد مدى خضوع أو عدم خضوع الأرض لقانون تقسيم الأراضى بما وضعته أحكامه فى ذلك من قواعد وما حددته من ضوابط - وهى أحكام أمرة ومتعلقة بالنظام العام ، ومن ثم فإنه لا تعويل على ما يرد دونها بأحكام التعاقد ، وإذا لم يفتن الحكم المطعون فيه لذلك، وكان ما استخلصه - مع هذا - مما ورد بأحد بنود عقد البيع من إلزام المشتري بترك طريقين بالأرض المبيعة للمرور منها لباقي أرض البائع لا يؤدي إلى تلك النتيجة التى رتبها عليه إذ أن هذا الإلزام لا يعدو - أخذا بصريح عبارته وإستهداء بغايته - أن يكون تقريراً لحق إرتفاق بالمرور لصالح البائع على الأرض المبيعة - دون أن يحمل أية دلالة على أن البيع انصب على أرض مقسمة أو تخضع لقانون التقسيم. (١)

●● مفاد نص المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ المعدل بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ أن أحكام قانون تقسيم الأراضى المعدة للبناء تسرى على المدن أما القرى فإن الأصل هو عدم خضوعها لها ما لم يكن بالقرية مجلس محلى ويصدر قرار من وزير الإسكان بسريان هذا القانون عليها. (٢)

●● وحيث أن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان الأصل أن عقود البيع تخضع للقانون الذى أبرمت فى ظله وكان عقد البيع موضوع التداعى قد أبرم فى ١٩٨٠/٧/١١ ومن ثم فإن القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتقسيم الأراضى المعدة للبناء المعدل بالقانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٣

(١) (نقض ١٩٨٣/١/١٨ طعن ١١٦٥ لسنة ٥٢ قى مع ص ٣٤ ص ٢٥٤)

(٢) (نقض ١٩٨٤/٦/٢١ الطعن رقم ٨٣٨ لسنة ٥٠ قضائية)

يكون الواجب التطبيق على الدعوى ، لما كان ذلك وكانت المادة العاشرة من هذا القانون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة قد حظرت بيع الأراضى المقسمة قبل صدور قرار بالموافقة على التقسيم وهو حظر عام كما وصفته المذكرة الإيضاحية دعت إليه إعتبارات تتعلق بالصالح العام مما يقتضاه ترتيب البطلان على مخالفته وإن لم يصرح به وإعتبار البطلان فى هذه الحالة بطلانا مطلقا لكل ذى مصلحة أن يتمسك به والمحكمة من تلقاء نفسها أعمال هذا الجزاء لتعلق الحظر بالنظام العام ، وكان البين من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى أن عقد البيع - موضوع النزاع تضمن بيع المطعون ضده لمورث الطاعنتين قطعة أرض قضاء ضمن مساحة أكبر لم يصدر بشأنها قرارا من الجهة المختصة بالتقسيم وإن كان الزحف العمرانى قد إمتد إليها، وكان الحكم المطعون فيه قد إنتهى أخذا بهذا التقرير إلى بطلان العقد المذكور لمخالفته الحظر المنصوص عليه بالمادة العاشرة المشار إليها فيما سلف ورتب على ذلك قضاءه بعدم قبول الدعوى فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بسببى الطعن على غير أساس (١).

حظر التصرف فى الاراضى الخاضعة لقانون تقسيم الاراضى قبل صدور القرار بالموافقة على التقسيم هو حظر يتعلق بالنظام العام :

●● الجزاء المترتب على مخالفة الحظر المنصوص عليه فى المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ من التصرف والبناء فى الأراضى غير المقسمة وهو حظر عام - كما وصفته المذكرة الإيضاحية، دعت إليه الإعتبارات التى أوضحت عنها ، وكلها إعتبارات تتعلق بالنظام وهو ما يقتضى ترتيب البطلان على مخالفة هذا الحظر ولو لم يصرح به وإعتبار البطلان فى هذه الحالة مطلقا يجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك به - ولاينال من ذلك ما أورده القانون ١٣٥ لسنة ١٩٨١ من وقف تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة بالغرامة أو بإزالة أو هدم أو تصحيح الأبنية والاعمال التى تمت بالمخالفة للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ - إذ أن هذا

---

(١) (نقض ١٩٩٥/١/٢٥ الطعن رقم ٢١٤٥ لسنة ٦٠ قضائية)

الإلغاء قاصر على أحكام الإزالة أو الغرامة فقط دون ما عداها من الآثار الأخرى ومن بينها حظر التصرفات والبناء في الأراضي غير المقسمة وما يستتبعه من جزاء البطلان (١).

●● وحيث ان الطاعنين ينعيان على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقولان ان الحكم اقام قضاءه برفض دعواهما على سند من بطلان عقد البيع موضوع التداعي بطلانا مطلقا اعمالا لحكم المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ لانعقاده في ١٩٧٩/٧/١ وقبل صدور القرار باعتماد التقسيم في ١٩٧٩/١٠/١ ونشره بالجريدة الرسمية في ١٩٨٠/٥/١٧ في حين ان هذا البطلان يتعلق بمقتضيات الصالح العام وهي الحاق الطرق وغيرها من المرافق العامة باملاك الدولة العامة وما يمس التخطيط العمراني ، فمتى تحقق ذلك بالفعل انتفت هذه المقتضيات التي توجب اعمال هذا الجزاء ، ولما كان مفاد المادتين السابعة والثامنة من القانون سالف الذكر ان المشرع ناط بالسلطة القائمة على اعمال التنظيم الموافقة على مشروع التقسيم وان القرار الذي يصدره المحافظ باعتماد التقسيم ونشره في الجريدة الرسمية لا يعدو ان يكون الاداة القانونية التي تثبت هذه الموافقة حماية للصالح الخاصة للغير دون البائعين وكان الثابت صدور قرار محافظ كفر الشيخ رقم ١٧٥ لسنة ١٩٧٩ في ١٩٧٩/١٠/١ باعتماد التقسيم الذي انشأه البائعان ونشره بالجريدة الرسمية في ١٩٨٠/٥/١٧ متضمنا في ديباجته موافقة المجلس المحلي ومن بعده اللجنة التنفيذية لمدينة دسوق في ١٩٧٨/٧/١٠ ، ١٩٧٨/٨/١٦ على طلب ومشروع التقسيم المقدم من البائعين - وهي الجهات القائمة على اعمال التنظيم - فان العبرة تكون بهذه الموافقة السابقة على عقد البيع والتي تحققت بها مقتضيات الصالح العام والحققت مرافق التقسيم باملاك الدولة العامة بما يرفع الحظر الذي فرضه المشرع ويمتنع معه طلب انزال جزاء البطلان المطلق اعمالا لحكم المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ ، واذ خالف الحكم

(١) (نقض ١٩٨٥/٦/٢٥ الطعن رقم ٦١٥ لسنة ٥٢ قضائية )

المطعون فيه هذا النظر فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .  
وحيث ان هذا النعى غير سديد ، ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مؤدى نص المادتين التاسعة والعاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الاراضى المعدة للبناء المعدل بالقانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٣ - الذى يحكم واقعة النزاع - انه يترتب على مجرد صدور القرارات بالموافقة على التقسيم الحاق الطرق وغيرها من المرافق العامة التى عدتها المادة التاسعة بأملك الدولة العامة ، وان حظر التصرف ببيع الاراضى المقيمة قبل صدور القرار بالموافقة على التقسيم وفقا لحكم المادتين سالفتي الذكر حظر عام يرتب البطلان المطلق اخذا بما اوضحته المذكرة الايضاحية لهذا القانون ودعت اليه الاعتبارات التى افصحتها عنها وكلها اعتبارات تتعلق بالنظام العام ويجوز لكل ذى مصلحة ان يتمسك به ، وان موافقة السلطة القائمة على التنظيم على طلب التقسيم ليس لها من اثر سوى اعتبار مشروع التقسيم المقدم من المقسم موافقا لاحكام القانون ولكنها لاتغنى عن وجوب صدور القرار باعتماد التقسيم ولا تقوم مقامه فى احداث الآثار التى رتبها القانون على صدوره ولا يترتب عليها رفع الحظر من التصرف والبناء فى الاراضى المقسمة الواردة فى المادة العاشرة من القانون أنف البيان ، لماكان ذلك ، وكان الواقع الثابت فى الدعوى - بما لا خلاف عليه بين الخصوم - ان عقد البيع موضوع التداعى ابرم فى ١٩٧٩/٧/١ وقبل صدور قرار محافظ كفر الشيخ رقم ١٧٥ لسنة ١٩٧٩ فى ١٩٧٩/١٠/١ باعتماد تقسيم ارض البائعين للطاعنين ونشره فى الوقائع المصرية بتاريخ ١٩٨٠/٥/١٧ فان هذا البيع يكون باطلا بطلانا مطلقا لا يصححه صدور هذا القرار فى تاريخ لاحق على انعقاده ولا سبق موافقة الجهة القائمة على اعمال التنظيم على مشروع وطلب التقسيم المقدم قبل ابرامه ، واذ التزم الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعنين يكون قد وافق صحيح القانون ويضحي النعى فى غير محله. (١)  
وحيث ان مما تنعاه الطاعنة بالسببين الأولين من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول ان الحكم المطعون فيه بعد أن قرر أن العقد المؤرخ ١٩٧٤/٦/٢٥ المطلوب

(١) (نقض ١٩٩١/١/٢٧ الطعن رقم ٤٥٦ لسنة ٥٤ قضائية)

القضاء بصحته ونفاذه هو عن أرض محظور التصرف فيها لعدم صدور قرار بتقسيمها إعمالاً لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ عاد وقرر أن صدور قرار محافظ البحيرة رقم ٦٨٠ لسنة ١٩٨٣ بإعتماد التقسيم الذى تقع فيه قطعة الأرض موضوع عقد البيع محل التداعى قد صحح البطلان ولما كان العقد الباطل بطلاناً مطلقاً لا ترد عليه الاجازة ولا التصحيح بأى تصرف لاحق فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى شديد ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتقسيم الاراضى المعدة للبناء المعدل بالقانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٣ قد حظرت بيع الاراضى المقسمة قبل صدور قرار بالموافقة على التقسيم وهو حظر عام كما وصفته المذكرة الايضاحية دعت إليه اعتبارات تتعلق بالصالح العام مما يقتضاه ترتيب البطلان على مخالفته وإن لم يصرح به وإعتبار البطلان فى هذه الحالة بطلاناً مطلقاً لكل ذى مصلحة التمسك به وللمحكمة من تلقاء نفسها إعمال هذا الجزاء لتعلق الحظر بالنظام العام وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه بعد ان خلص إلى بطلان عقد البيع موضوع الدعوى لوروده على قطعة أرض ضمن تقسيم قبل صدور قرار بإعتماده استطرد يقول " الا انه وقد صدر قرار السيد محافظ البحيرة رقم ٦٨٠ لسنة ١٩٨٣ والمنشور بالوقائع المصرية فى ١٤ مارس سنة ١٩٨٤ بإعتماد التقسيم والذى ضمنه قطعة الأرض موضوع عقد البيع المطلوب القضاء بصحته ونفاذه وكان سبب بطلان ذلك العقد هو عدم صدور قرار بتقسيم تلك الاطيان وقد صدر ذلك القرار وتحققت الغاية التى ينشدها المشرع من البطلان وهو صدور قرار التقسيم وإعتماده ومن ثم يكون صدور ذلك القرار قد صحح البطلان وهو الغاية التى ينشدها المشرع من النص والتصحيح يزيل البطلان حتى ولو كان متعلقاً بالنظام العام ، لما كان ذلك وكان مؤدى البطلان المطلق للعقد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يصبح معدوماً فلا ترد عليه الاجازة أو التصحيح فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر بأن اعتبر القرار اللاحق بإعتماد التقسيم يزيل

البطلان الذي شاب العقد ويصححه ورتب على ذلك قضاءه بصحة العقد  
يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث  
بأى أسباب الطعن (١).

---

(١) (نقض ١٩٩٤/١/١٣ الطعن رقم ٢٤٠٦ لسنة ٥٩ قضائية)



## المطلب العاشر

### بيع المفلس فى فترة الرية

المواد ٢٢٧ و ٢٢٨ و ٢٢٩ تجارى

#### نصوص القانون

مادة ٢٢٧ : اذا حصل من المدين بعد الوقت الذى عينته المحكمة انه وقت وقوفه عن دفع الديون او فى ظرف الايام العشرة التى قبله عقد تبرع بنقل ملكية منقول او عقار او اذا وفى دينا لم يحل اجله بنقود او بحواله او ببيع او بتخصيص مقابل للوفاء او بمقاصة او بغير ذلك فيكون جميع ما اجراه من هذا القبيل لاغيا ولا يعتد به بالنسبة لروكية المدينين وكذلك كل دين حل ميعاده ودفعه بغير نقود ولا أوراق تجارية .

ويكون ايضا لاغيا ولا يعتد به كل رهن عقار من عقارات المدين او منقول من منقولاته وكل ما يتحصل عليه المدين من الاختصاص باموال مدينه لوفاء دينه اذا حصل ذلك فى المواعيد المذكورة آنفا ضماتا لوفاء ديون استدانها المدين قبل تلك المواعيد .

مادة ٢٢٨ : وكل ما اجراه المدين غير ما تقدم ذكره من وفاء ديون حل اجلها او عقد عقود بمقابل بعد وقوفه عن دفع ديونه وقبل صدور الحكم عليه باشهار افلاسه يجوز الحكم ببطلانه اذا ثبت ان الذى حصل على وفاء دينه او عقد معه ذلك العقد كان عالما باختلال اشغال المدين المذكور .

وفى كل الاحوال يجب ان يحكم ببطلان تلك العقود اذا كان القصد منها اخفاء هبة او حصول منفعة زائدة عن المعتاد لمن عقد مع المفلس المذكور .

مادة ٢٢٩ : ويحكم ببطلان كل عقد بنقل الملكية على وجه التبرع فى اى وقت حصل اذا كان المفلس عالما فى ذلك الوقت بقرب وقوع اشغاله فى سوء الحال ولو كان الذى حصل له التبرع لم يعلم ذلك الا اذا كان التبرع هبة زواج لا مبالغة فيها .



## آراء الشراح واحكام القضاء

### المقصود بفترة الرية :

● يوجب الحكم الصادر باشهار الافلاس فور صدوره - رفع يد المفلس - عن ادارة امواله وعن التصرف فيها ، غير ان هذا الحكم الصادر باشهار الافلاس لا يقتصر أثره على المستقبل وانما يمتد أثره الى الماضى اذ يتيح مراجعة التصرفات التى قام بها المحكوم باشهار افلاسه قبل صدور هذا الحكم وذلك خلال الفترة التى تقع بين توقف المحكوم عليه عن الدفع وصدور الحكم باشهار افلاسه .  
... هذه الفترة هى ما يسمى بفترة الرية .

● والعلة من وضع هذه الفترة محل اعتبار فى شأن صحة التصرفات التى تكون قد صدرت عن المدين المفلس هى ان هذا المدين وبعد ان توقف عن الدفع شعر بدنو الافلاس منه فتنفسد نفسه او هكذا يتصور منه ، ولذلك فتكون تصرفاته خلال هذه الفترة محل ارتياب يستهدف منها الاضرار بمصالح دائنيه .

### تحديد فترة الرية :

● فترة الرية هى المدة الواقعة ما بين اليوم الذى تعينه المحكمة مبدأ لتوقف المدين عن دفع ديونه وبين اليوم الذى يصدر فيه الحكم باشهار الافلاس .

● ويضاف الى هذه المدة بالنسبة لبعض التصرفات مدة عشرة أيام سابقة على هذه المدة .

● وتحديد فترة الرية يتوقف على تعيين تاريخ التوقف عن الدفع ، والمقصود بالتوقف عن الدفع اضطراب يعترى المركز المالى للمدين فيعجزه عن الوفاء بديونه فى مواعيد استحقاقها .

● ويتم تحديد تاريخ التوقف عن الدفع فى حكم اشهار الافلاس او فى حكم لاحق عليه .

الحكم الصادر بتحديد تاريخ التوقف عن الدفع أى بداية فترة الرية يعتبر حجة على الكافة :

● يعتبر القرار الخاص بتعيين تاريخ الوقوف عن الدفع حجة على الناس كافة لأنه يحدد بداية فترة الرية ولا يتصور ان تختلف هذه الفترة من

شخص لآخر ، ولذلك قضى المشرع بوجوب شهر الحكم الصادر بتعيين تاريخ الوقوف عن الدفع حتى يصل نبؤه إلى علم الناس جميعا ، ورتب على ذلك أن ميعاد الطعن فى هذا الحكم لا يبدأ إلا من وقت حصول الشهر ويتفق حكم تعيين الوقوف عن الدفع فى ذلك مع حكم الإفلاس ولذلك نظم المشرع قواعد الشهر بطريقة واحدة فى الحالتين فإذا حصل تعيين تاريخ الوقوف عن الدفع فى حكم الإفلاس فإن شهر هذا الحكم يغنى عن إعادة شهر تاريخ تعيين الوقوف عن الدفع ، لكن يجب فى هذه الحالة أن يتضمن ملخص حكم الإفلاس الذى يحصل شهره بيان خاصا بتاريخ تعيين الوقوف عن الدفع ، أما اذا صدر حكم تعيين تاريخ الوقوف عن الدفع مستقلا عن حكم الإفلاس فيجب شهره على نحو ما يحصل بالنسبة لشهر حكم الإفلاس أى بنشر ولصق ملخصه بمعرفة وكلاء الدائنين فى الجرائد واللوحات التى نشر ولصق فيها ملخص الحكم الصادر بإشهار الإفلاس .

● ومن ناحية أخرى حدد المشرع مواعيد خاصة للطعن فى حكم تعيين تاريخ الوقوف عن الدفع ، فإذا كان هذا التاريخ ثابتا فى حكم الإفلاس فإن الطعن فيه يكون عن طريق الطعن فى هذا الحكم طالما ان ميعاد الطعن فيه لا يزال مفتوحا ، فإذا كان ميعاد الطعن فى حكم الإفلاس قد انتهى وأصبح هذا الحكم حائزا لقوة الشيء المقضى به فلا يمنع ذلك من الطعن فيما تضمنه الحكم من قرار خاص بتعيين تاريخ الوقوف عن الدفع مادام ان المواعيد المعارضة الخاصة به لم تنقضى (١).

**البطلان الوجوبى للتصرفات الحاصلة من المدين المفلس خلال مدة الرتبة :**

● أفصحت المادة ٢٢٧ من القانون التجارى عن التصرفات التى إن وقعت من المدين المحكوم بإفلاسه خلال فترة الرتبة وقبلها بعشرة أيام فانما تكون باطلة بطلانا مطلقا ، وهذه التصرفات هى التبرعات والوفاء قبل حلول الاجل والوفاء بغير الشيء المتفق عليه والتأمين اللاحق على شراء الدين .

---

(١) ( الوجيز فى الإفلاس للدكتور محمد سامى مذكور والدكتور على حسن يوسف ص ١٦٦ وما بعدها )

●● وحيث أن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ومخالفة الثابت بالاوراق والقصور في التسيب والفساد في الاستدلال والتناقض وفي بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف على أن المادتين ٢٢٧ و ٢٢٨ من قانون التجارة تردان على العقود والتصرفات ولا تردان على الاحكام التي لايجوز التظلم منها الا بطرق الطعن المناسبة وأن الحكم رقم ١٨٠٠ سنة ١٩٧٣ مدنى مستعجل الاسكندرية قد حاز حجية سواء بالنسبة للمدين المفلس الذى قضى بطرده من المحل أو بالنسبة لجماعة الدائنين وما قرره الحكم على هذا النحو ينطوى على مخالفة للقانون إذ أن حكم الافلاس الصادر بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢١ قد حدد يوم ١٩٧٢/٩/٢٠ تاريخا مؤقتا للتوقف عن الدفع وإذا إتخذت إجراءات النشر فقد اصبحت هذا الحكم حجة على الكافة لما كانت الدعوى رقم ١٨٠٠ سنة ١٩٧٣ مدنى مستعجل الاسكندرية رفعت فى ١٩٧٢/١١/١٣ بطلب طرد المفلس من المحل موضوع النزاع - أى اثناء فترة الرتبة التى حددها حكم الافلاس - فإن عدم دفع المفلس اجرة شهرين والذى أدى الى الحكم بطرده هو تصرف سلبي صدر منه اثناء فترة الرتبة قصد به الاضرار بالدائنين ومن ثم يعتبر باطلا بطلانا وجوبيا طبقا للمادة ٢٢٧ من قانون التجارة وقد اغفل الحكم الرد على دفاع الطاعن من ان هذا التصرف إن لم يندرج تحت حكم المادة ٢٢٧ من قانون التجارة فإنه يخضع للمادة ٢٢٨ فضلا عن ان الحكم المستعجل الصادر بطرد المفلس له حجية مؤقتة فإن جماعة الدائنين لا تحتاج به ، كما أجرى مفاضلة بين وضع يد المطعون ضده الاول ووضع يد المدين المفلس وانتهى الى تفضيل وضع يد الاول معتبرا ان عقد ايجار المفلس مازال قائما رغم انه سلم بحجية حكم الطرد المستعجل وهو ما يشوبه بالتناقض .

وحيث ان هذا النعى غير سديد ذلك انه لما كان يشترط للحكم ببطلان تصرف المدين بطلانا وجوبيا طبقا للمادة ٢٢٧ من قانون التجارة أن يكون التصرف من التصرفات التى ورد النص عليها فى هذه المادة على سبيل الحصر مما يمتنع معه القياس عليها ، وان يصدر التصرف فى فترة الرتبة او فى الايام العشرة السابقة عليها ، كما يشترط للحكم ببطلان تصرف المدين المفلس على مقتضى نص المادة ٢٢٧ من ذات القانون ان

يقع التصرف على امواله خلال فترة الريبة وان يعرف المتصرف إليه باختلال اشغال المدين ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان وكيل الدائنين وإن اعتبر وكيلًا عن جماعة الدائنين في ادارة اموال التفليسة وتصفيتها ، فانه يعتبر وكيلًا ايضًا عن المفلس يحق له رفع الدعاوى للمطالبة بحقوقه والطعن على الاحكام الصادرة ضده قبل شهر الافلاس وتلقى الطعون على الاحكام الصادرة لصالحه ، مما مفاده ان هذه الاحكام تكون حجة عليه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف بانه لم يصدر من المفلس أى عقد وفاء بدين او تصرف من التصرفات الواردة فى المادتين ٢٢٧ و ٢٢٨ من قانون التجارة كما لم يثبت للمحكمة امتناع المفلس عن سداد أجرة المحل — بفرض إعتباره تصرفًا — كان بالإتفاق مع المالكة مع سوء القصد الاضرار بالدائنين وان الحكم رقم ١٨٠٠ سنة ١٩٧٣م دنى مستعجل الاسكندرية القاضى بطرد المفلس من المحل لا يعتبر تصرفًا يرد عليه البطلان وان لهذا الحكم حجية فى شأن رفع يد المفلس عن المحل موضوع النزاع إذ لم يثبت تغير الظرف بعد صدوره وان هذه الحجة تمتد الى الطاعن وانتهى الحكم الى ان يد المفلس رفعت عن المحل المذكور تنفيذًا للحكم المستهدف المشار اليه فى ١٦/٩/١٩٧٣ وان المالكة اجرتة الى من يدعى ..... ثم إستأجره المطعون ضده الاول فى ١/٤/١٩٧٥ وكان ما قرره الحكم على هذا النحو له اصله الثابت بالاوراق ولا مخالفة فيه للقانون وتضمن الرد على ما تمسك به الطاعن من دفاع كاف لحمل قضاء الحكم فإن النعى عليه بهذين السببين يكون على غير اساس ولا يعيب الحكم كما استطرد اليه تأييدا لوجهة نظره من اجرائه مفاضلة بين عقد ايجار المدين المفلس وعقد ايجار المطعون ضده الاول إذ انه استطرد زائد عن حاجة الدعوى يستقيم الحكم بدونه (١).

●● لما كانت صحيفة إفتتاح الدعوى قد اقتضرت على طلب بطلان عقد الرهن التأمينى ، الذى أنشأه المدير الراهن لوقوعه بعد التاريخ الذى

---

(١) (نقض ١٩٨٦/٣/٣١ الطعن رقم ١٨٥٣ لسنة ٥٠ قضائية )

تحدد لتوقيه عن دفع ديونه ، واستند الطاعن فى ذلك الى المادة ٢٢٧ من قانون التجارة التى تحدثت عن البطلان الوجوبى لتصرفات المدين التى تقع بعد التاريخ الذى حددته المحكمة لتوقيه عن دفع ديونه او عشرة ايام سابقة عليها ، وكذلك بطلان كل رهن او اختصاص وقع فى هذه الفترة عن دين سابق على تلك المواعيد ، ولم تخرج مذكرة الطاعن عن هذا المعنى وكان الدائن المرتهن قد نفى سوء النية عن تصرفه ولم يشر الطاعن امام محكمة الاستئناف الى المادة ٢٢٨ من قانون التجارة التى تجيز الحكم ببطلان تصرفات المدين الاخرى ، التى تقع بعد تاريخ توقيه عن دفع ديونه ، إذا ثبت ان الطرف الاخر للتصرف كان عالما باختلال أشغال المدين ، فان ما قرره الحكم المطعون فيه من ان وكيل الدائنين لا يطعن على الدين ولا يعترض عليه يكون متفقا مع الثابت فى الاوراق ولا يشوبه قصورا أو خطأ فى الاستخلاص (١).

●● إذا طلب الحكم وجوبا ببطلان عقد الرهن لوقوعه فى فترة الريبة على سند من المادة ٢٢٧ وحدها من قانون التجارة ، فان ما قرره الحكم المطعون فيه فى اسبابه بشأن عدم قيام المبرر لتطبيق المادة ٢٣١ من ذات القانون والتى تجيز الحكم ببطلان قيد الرهن ، اذا تم بعد مضى اكثر من خمسة عشر يوما من تاريخ عقد الرهن يكون تزايدا فيما لم يطلب منه القضاء فيه ولا تحوز هذه الاسباب حجية الشئ المقضى ، ومن ثم لا يكون للطاعن من مصلحة للطعن فيه (٢).

جميع التصرفات المنصوص عليها فى المادة ٢٢٧ تجارى تكون باطلة ولا يعتد بها سواء وقعت فى فترة الريبة او خلال الايام العشرة السابقة على ذلك :

●● حيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه - وسائر اوراق الطعن - تتحصل فى ان الطاعن اقام الدعوى رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٨١ افلاس جنوب القاهرة على المطعون ضده بصفته وكيلًا للدائنين

(١) (نقض ١٩٧٠/١/٢٢ طعن ٤٠٢ لسنة ٣٥ فى مع من ٢١ من ١٦٧)

(٢) (الحكم السابق)

فى تقليسة "....." بطلب الحكم باحقية لقطعة الارض الفضاء  
الموضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وبعد البيع الابتدائى المؤرخ  
١٩٧٩/٣/٢٥ رفع اليد عنها واعادة تسليمها اليه بحالتها ، وقال بيانا لذلك  
انه بموجب هذا العقد اشترى من المدين المذكور قطعة الارض موضوع  
النزاع لقاء ثمن مقبوض قدره ١٣٥٠٠ وتسلمها تنفيذاً له ، الا ان  
المطعون ضده بصفته وضع يده عليها تنفيذاً لحكم الافلاس رقم ٩٥ لسنة  
١٩٨٠ جنوب القاهرة القاضى باشهار افلاس البائع له ، ومن ثم اقام  
دعواه بطلباته السالفة - بتاريخ ١٩٨٢/٥/٢٧ حكمت المحكمة برفض  
الدعوى فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧١٤ سنة ٩٩ ق  
القاهرة وبتاريخ ١٩٨٤/٤/١٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف -  
طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وادعت النيابة العامة  
مذكرة ابدت فيها الراى برفض الطعن ، واذا عرض الطعن على هذه  
المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأياها .  
وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى  
تطبيق القانون والاخلال بحق الدفاع ، اذا اعتبر عقد البيع الصادر له من  
المدين المفلس فى فترة الريبة باطلا بطلانا وجوبيا وفقا للمادة ٢٢٧ من  
قانون التجارة ، فى حين انه من عقود المعاوضات التى تتدرج ضمن  
تصرفات المفلس القابلة للإبطال وفقا للمادة ٢٢٨ من ذلك القانون شريطة  
ثبوت علم المتصرف اليه باختلال اشغال المدين البائع له واطرح ما  
طالب به الطاعن من تمكينه من اسباب انتفاء علمه بذلك وقت التصرف  
اذ رأت المحكمة وجها لذلك .

وحيث أن هذا النعى فى محله ، ذلك أن الاصل فى تصرفات المدين  
المفلس فى فترة الريبة انه يجوز - فى غير حالة الوفاء بقيمة الاوراق  
التجارية - الحكم ببطلانها وفقا للمادة ٢٢٨ من القانون التجارى بالنسبة  
لجماعة الدائنين ، اذ كان المتصرف اليه عالما باختلال اشغال المدين  
واضطراب حالته المالية بصفة عامة ، الا ان يكون التصرف تبرعا من  
اى نوع صريحا او مستترا او وفاء بدين غير حال ، او بدين حال بغير  
الشئ المستحق اصلا او تقرير لتأمينات لاحقة لنشوء الدين ، فيكون طبقا  
للمادة ٢٢٧ من القانون المذكور ، لاغيا ولا يعتد به بالنسبة لروكية  
الدائنين سواء صدر فى فترة الريبة او فى غضون الايام العشرة السابقة

على التاريخ الذى حدد التوقف عن دفع الديون ، لما كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى ان الطاعن قد تمسك بتصريف المدين المفلس اليه فى عين النزاع خلال فترة الريبة بعوض وبوفائه كامل الثمن اليه وتسلمها منه وبانتفاء علمه باختلال أشغاله وقت ابرام هذا التصريف وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى فيما انتهى اليه من مخالفة هذا التصريف - رغم الادعاء بانه بعوض - بحكم المادة ٢٢٧ من القانون التجارى لثبوت نشوء العلاقة بين الطاعن والمفلس خلال فترة الريبة وان تسليم عين النزاع التزام شخصى لا يجوز للمفلس ان يؤديه بغير نقود أو اوراق مالية وان الطاعن لم يثبت تسلمه لها قبل التاريخ المحدد للتوقف عن الدفع ، وهو ما لا يواجه دفاع الطاعن الجوهري - إن صح - لجاز ان يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وعليه القصور فى التسبيب مما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن . (١)

#### حالات البطلان الجوازى للتصرفات الصادرة من المفلس خلال فترة الريبة :

● تتصرف حالات البطلان الجوازى للتصرفات الحاصلة من المدين المحكوم بشهر افلاسه خلال فترة الريبة الى عقود المعاوضات التى تتردد بين النفع والضرر ولا تكفى بذاتها لترجيح البطلان من عدمه .

● تقع جميع التصرفات الى لا تخضع للبطلان الوجوبى تحت طائلة المادة ٢٢٨ تجارى ، فجميع عقود المعاوضات وكل وفاء بدين حل اجله بذات الشئ المتفق عليه يجوز طلب ابطاله تطبيقاً لحكم المادة ٢٢٨ إذا كان المتصرف اليه أو كان الدائن الموفى له يعلم عند التعاقد أو عند الوفاء أن المفلس قد تصرف أووفى بدينه فى ظروف تدل على اختلال أعماله .

● وإذا كان المفلس قد ابرم عقداً مع الغير فى فترة الريبة كبيع مثلاً وقضى ببطلانه فانه يجب على المتعاقد مع المفلس ان يرد الى التفليسة المال الذى قبضه من المفلس سواء كان عينا معينة أو مبلغاً من المال .

(١) (نقض ١٩٩٠/٣/١٩ لطن رقم ١٦٥١ لسنة ٥٤ قضائية)

● وإذا تصرف المشتري من المفلس فى الشيء الذى اشتراه منه الى شخص آخر فان ذلك لا يمنع وكيل الدائنين من طلب بطلان التصرف ، وتقام الدعوى فى هذه الحالة على المتعاقد مع المفلس ويختصم فيها الشخص الذى انتقل اليه الشيء من المتعاقد مع المفلس .

... غير انه يشترط للبطلان فى هذه الحالة أن تتوافر شروط معينة بالنسبة لكل من المتصرف اليه الاول والمتصرف اليه الثانى ، فاما بالنسبة للمتصرف اليه الاول فيجب ان تتوافر شروط البطلان الجوازى وهى تستوجب أن يكون التصرف حاصلا فى فترة الريبة وأن يكون المتصرف اليه عالما وقت حصول التصرف باختلال اشغال المدين .

... أما بالنسبة للمتصرف اليه الثانى فيجب ان تتوفر فيه شروط الدعوى البوليصة وهى تفرق بين ما اذا كان التصرف حصل له تبرعا أو معاوضة ، فإذا كان تبرعا فلا يحتج به على جماعة الدائنين وتحكم المحكمة ببطلانه دون ان تعلق ذلك على أى شرط ، اما إذا كان التصرف معاوضة فلا تقضى المحكمة بالبطلان إلا إذا كان المتصرف اليه الثانى يعلم وقت حصول التصرف اليه باختلال اشغال المدين ، وظاهر من ذلك ان بطلان التصرف فى علاقة جماعة الدائنين بالمتصرف اليه الثانى يستوجب انطباق نفس القواعد التى تراعى فى القضاء بهذا البطلان فى العلاقة بين جماعة الدائنين والمتصرف اليه الاول ، وبطلان التصرف الثانى لا يكون له محل إلا إذا كان بطلان التصرف الاول جائزا .

●● يشترط للحكم ببطلان تصرفات المدين المفلس على مقتضى نص المادة ٢٢٨ من قانون التجارة ان يقع التصرف على امواله خلال فترة الريبة وان يعلم المتصرف اليه باختلال اشغال المدين ، فإذا كان الحكم قد حصل هذه الشروط من وقائع الدعوى الثابتة بأوراقها ومن اقوال الشهود التى اطمئن إليها ومن القرائن التى ساقها باعتبارها أدلة متساندة تؤدى فى مجموعها الى ما انتهى اليه من ان بيع المنقولات الصادر من المفلس - وقع صوريا بالتواطؤ بين المفلس والمتصرف اليه لابعادها عن جماعة الدائنين وبالتالي الى ابطال تصرف المفلس واعتبارها من



موجودات التفليسة فإن الحكم لا يكون قد شابه قصور (١).

●● إذا كانت الصورية المطلقة تتناول وجود العقد ذاته فلا يكون له وجود في الحقيقة ، وهي مغايرة للبطلان المنصوص عليه في المادة ٢٢٨ من قانون التجارة لان البطلان في هذه الحالة لا يستند الى عيب في التصرف إذ يبقى صحيحا بين عاقيه ومنتجا لكل آثاره غير انه لا يحتج به على جماعة الدائنين ، فيصبح غير نافذ في حقهم ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه انه انتهى الى انه لم يجد فيما ساقه المطعون عليه الاول من قرائن ما يكفي لاثبات صورية عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية الى الطاعن صورية مطلقة ، ثم استخلص الحكم من اقوال شاهد المطعون عليه الاول ومن القرائن التي اشار اليها ان الطاعن كان يعلم باختلال اشغال المطعون عليها الثانية وقت صدور التصرف ورتب على ذلك قضاءه بعدم نفاذ التصرف في حق الدائنين عملا بحكم المادة ٢٢٨ من قانون التجارة وهو مالا يتعارض مع ماقرره من عدم توافر دليل على صورية العقد ، إذ التناقض الذي يبطل الحكم هو ما تتعرض فيه الاسباب وتتهافت فتتماحي ويسقط بعضها بعضها بحيث لا يبقى منها ما يقيم الحكم ويحملة ، لما كان ذلك فإن النعي على الحكم بالتناقض يكون في غير محله (٢).

●● وحيث ان مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، وفي بيان ذلك تقول ان عقد البيع المؤرخ ١٩٦٦/١٢/٨ موضوع الدعوى هو عقد صحيح لم يقض ببطلانه ولم تتعلق حقوق الدائنين بالاطيان المبيعة وقد عجز المطعون ضده الاول عن إثبات ان الطاعنة كانت تعلم وقت التعاقد باختلال اشغال البائع وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول دعوى صحة التعاقد تأسيسا على استحالة التنفيذ العيني لتعلق حق الدائنين بالاطيان .  
... وحيث ان هذا النص في محله ، ذلك ان مفاد ما نصت عليه

(١) (نقض ١٩٦٩/٤/١ طعن ١٤٧ لسنة ٢٥ ق مع م ٢٠ ع ٢ ص ٥٥٠)

(٢) (نقض ١٩٧٥/١٢/٩ طعن ٨٨ لسنة ٤١ ق مع ٢٦ ص ١١٠٠)

المادة ٢٢٨/١ من قانون التجارة انه يشترط للحكم ببطلان التصرف الصادر من المدين المفلس قبل صدور الحكم عليه باشهار افلاسه ان يقع التصرف في فترة الريبة وان يعلم المتصرف اليه باختلال اشغال المدين ، وان البطلان المنصوص عليه في شأن تصرفات المدين المفلس ليس بطلانا بالمعنى الصحيح بحيث يزول التصرف ويعود المتعاقدان الى الحالة التي كان عليها قبل التصرف وانما المقصود به ان التصرف يصبح غير نافذ في مواجهة جماعة الدائنين الذين تقرر البطلان لصالحهم ويبقى صحيحا مرتبا لآثاره وفيما بين المدين المفلس ومن تصرف اليه فاذا قضى ببطلان التصرف فانه يصبح غير نافذ في حق الدائنين وتبعا يتعلق حقهم بالمال موضوع هذا التصرف ، لما كان ذلك وكان اليين من مدونات الحكم المطعون فيه انه رتب اثر بطلان التصرف المؤرخ ١٩٦٦/١٢/٨ تأسيسا على ان التصرف صدر بعد صدور تاريخ التوقف عن الدفع وبصدور الحكم باشهار الافلاس يتعلق حق الدائنين بالاطيان ويصبح التنفيذ العيني للعقد مستحيلا دون ان يستظهر ثبوت علم الطاعنة وقت التصرف باختلال اشغال المدين المفلس البائع لها فانه يكون معيبا بقصور في البيان جره الى الخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه بغير حاجة لبحث باقى اسباب الطعن (١).

والبطلان الجوازي لا يستفيد منه المفلس او كفيله او المتعاقد معه وهو مقرر لمصلحة جماعة الدائنين فقط ويطلبه وكيل الدائنين :  
●● البطلان الجائز الحكم به طبقا للمادة ٢٢٨ من قانون التجارة إنما قرره القانون لصالح جماعة الدائنين وحده لدرء الضرر الذي يحيق بهم من جراء تصرف مدينهم دون اعتبار لما يترتب على هذا التصرف من نفع يعود على بعض الدائنين دون مجموعهم او على المدين نفسه او كفيله او المتعاقد معه ولو كـل جماعة الدائنين وحده حق طلب البطلان ، فلا يجوز للدائن بصفته الفردية أو لغيره أن يطلبه (٢).

---

(١) (نقض ١٩٨٨/٦/١٩ طعن رقم ٢٤٥٥ لسنة ٥٤ قضائية)  
(٢) (نقض ١٩٨١/٣/٩ طعن ٦١٥ لسنة ٤٦ ق مع ص ٣٢ ص ٧٧١)

ويحق للمشتري من المفلس في فترة الريية إذا ما قضى بإبطال التصرف الحاصل من الأخير أن يسترد ما دفعه من ثمن :

● جاء القانون التجاري خلوا من نص يجيز للمتعاقد مع المفلس بعقد من عقود المعاوضة إذا ما قضى ببطالن هذا العقد طبقا للمادة ٢٢٨ من ذلك القانون أن يسترد من التفليسة المقابل الذي قدمه للمفلس فإن رجوع هذا المتعاقد على التفليسة بهذا المقابل لا يكون إلا على اساس ما تقضى به القواعد العامة ، وإذا كان لا حق للمشتري من المفلس أن يستند في استرداد الثمن من التفليسة على الالتزام بالضمان الناشئ عن عقد البيع لانه مادام هذا العقد لا ينفذ في حق جماعة الدائنين فإنه لا يمكن مطالبتهم بالالتزامات المترتبة عليه ومن ثم فلا يكون المشتري في هذه الحالة من سند في الرجوع على التفليسة سوى دعوى الاثراء بلا سبب متى توافرت شروطه .

●● إذا كان عبء إثبات حصول الاثراء بلا سبب او مقداره يقع دائما على الدائن المفترق فإن المشتري من المفلس إذ قضى ببطالن عقده طبقا للمادة ٢٢٨ تجارى لا يستطيع في جميع الاحوال ان يرجع بالثمن على التفليسة إلا اذا اثبت انه قد عادت عليه منفعة من هذا الثمن وبقدر هذه المنفعة يكون رجوعه عليها على الا يتجاوز ما يرجع به من الثمن الذي إفتقر به ويعتبر في هذه الحالة دائنا لجماعة الدائنين بهذه المنفعة ولذا يحصل على حقه من اموال التفليسة بالاولوية عن الدائنين الذين تتكون منهم الجماعة اما اذا اخفق في هذا الاثبات فإنه لا يستطيع ان يسترد الثمن من اموال التفليسة ولا يكون له في هذه الحالة إلا ان ينتظر حتى تقل التفليسة ثم يرجع على المفلس بضمان الاستحقاق طبقا لما تقضى به المادة ٤٤٣ من القانون المدني إذ ان العقد في العلاقة بينها يعتبر قائما وصحيحا، وليس صحيحا القول بتحويل المشتري من المفلس في هذه الحالة الحق في ان يشترك بالثمن في التفليسة بوصفه دائنا عاديا في جماعة الدائنين يخضع مثله لقسمة الغرماء وذلك ما لم يثبت السنديك ان الثمن الذي قبضه المفلس لم يعد باى نفع على جماعة الدائنين ذلك ان هذا القول يقوم على اساس افتراض إثراء جماعة الدائنين من الثمن الذي

قبضه المفلس وإلقاء عبء نقض هذه القرينة على عاتق السنديك وفي هذا قلب لأوضاع الإثبات في دعوى الأثراء وإيتداع لقرينة لاسند لها من القانون (١).

---

(١) (نقض ١٩٦٧/٣/٣٠ طعن ١٨٨ لسنة ٢٣ ق مع م ١٨٤ ص ٧٢٥)



## المطلب الحادى عشر

### بيع المنقولات بالتقسيط

مادة ٤٣٠ مدنى

#### نصوص القانون

مادة ٤٣٠ : ١ ( إذا كان البيع مؤجل الثمن ، جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفا على استيفاء الثمن كله ولو تم تسليم المبيع .

٢ ( فإذا كان الثمن يدفع أقساطا ، جاز للمتعاقدین أن يتفقا على أن يستبقى البائع جزءا منه تعويضا له عن فسخ البيع اذا لم توف جميع الأقساط ، ومع ذلك يجوز للقاضى تبعا للظروف ان يخفض التعويض المتفق عليه وفقا للفقرة الثانية من المادة ٢٢٤ .

٣ ( واذا وفيت الأقساط جميعا ، فان انتقال الملكية إلى المشتري يعتبر مستندا إلى وقت البيع .

٤ ( وتسرى أحكام الفقرات الثلاث السابقة ولو سمي المتعاقدان البيع إيجارا .

#### الاعمال التحضيرية :

ورد بمذكرة المشروع التمهيدى للتقنين المدنى تعليقا على الفقرة الثانية وما بعدها من المادة ٤٣٠ منه ما يلى :

أ ( تجيز المادة أن يشترط البائع ، اذا كان الثمن مؤجلا ، ان يحتفظ بالملكية إلى أن يستوفى كل الثمن ، حتى لو سلم المبيع قبل ذلك ، وهذا ضمان تلجأ اليه عادة الشركات التى تبيع سلعتها بالتقسيط ( كالألات وعربات النقل وكالأراضى التى تباع بأثمان مقسطة ) ، فاحتفظ البائع بملكية المبيع حتى يستوفى الثمن أبلغ فى الضمان من فسخ البيع بعد أن تكون الملكية قد انتقلت .

ب ( تجيز المادة ان يشترط البائع ، فى حالة عدم سداد الأقساط وفسخ البيع تبعا لذلك ، أن يستبقى الأقساط المدفوعة ( وهى جزء من الثمن ) على سبيل التعويض ، إلا أن المشروع كيف هذا الاتفاق بأنه شرط جزائى ، واجاز تخفيضه تطبيقا للقواعد التى قررت فى هذا الشأن ،

حتى يمنع التعسف الذي يقع في هذه الأحوال ، فقد يحدث أن البائع يكون قد استوفى أكثر الأقساط ، ثم يفسخ البيع لعدم استيفاء ما بقي منها ، ويحتفظ بكل الأقساط التي استوفاه ، وفي هذا عنت على المشتري ، يستطيع القاضى أن يرفعه إذا خفض الشرط الجزائى وقضى بان يرد البائع بعض هذه الأقساط ، وغنى عن البيان أن البائع يستطيع بدلا من المطالبة بفسخ البيع ، أن يطالب بتنفيذ العقد ، فيقتضى من المشتري ما بقى في ذمته من الأقساط .

ج ( وقد حسم المشروع إشكالا بإيراده هذا النص ، فقد جرت العادة أن البيع الذى يبرم على هذا النحو يسميه المتعاقدان إيجارا إمعانا من البائع فى ضمان حقه ، إذ هو بذلك يستوفى الأقساط أجرة لا ثمنا ، وإذا ما تصرف المشتري فى المبيع عد هذا منه تبديدا ، فأقر المشروع الأمور فى نصابها وسمى الأشياء بأسمائها حتى لو سميت باسم آخر ، فهذا العقد بيع لا إيجار ، ويعتبر معلقا على شرط واقف هو سداد الأقساط جميعها ، فإذا ما سددت انتقلت الملكية إلى المشتري منسحبة إلى وقت البيع .

## آراء الشرح وأحكام القضاء تنويه :

● سبق أن تناولنا فى المبحث الخاص بالثمن كأحد محلى عقد البيع ، أحكام البيع المؤجل سداد الثمن فيه او فى جزء منه ، وأنه إما أن يؤدى دفعة واحدة أو على أقساط وكان ذلك بصفة عامة .

... ونتناول فى هذا المطلب بيان احكام بيع المنقولات بالتقسيط لأهمية هذا النوع من البيوع وانتشاره بصورة ملفته للنظر استهدافا لرواج اقتصادى مصطنع .

عقد البيع بالتقسيط مع الاحتفاظ بحق الملكية هو بيع صحيح وبات:

● البيع بالتقسيط مع الاحتفاظ بحق الملكية هو بيع صحيح وبات وتام وليس بيعا موقوفا على سداد كامل الاقساط والمعلق على هذا الشرط هو انتقال الملكية فقط ، وبحيث اذا استوفيت الاقساط كلها تحقق الشرط الموقوف عليه تنفيذ الالتزام بنقل الملكية ومن ثم تنتقل الملكية إلى المشتري بأثر رجعى من وقت إبرام البيع ، وتزول عن البائع ملكية المبيع بأثر رجعى .

●● تأجيل دفع الثمن لا يترتب عليه بطلان عقد البيع بل يظل المشتري ملتزما بادائه في الميعاد وبالكيفية المتفق عليها بين الطرفين باعتبار ان عقد البيع قد استوفى ركن الثمن (١).

يجوز للبائع الاحتفاظ بجزء مما سدده المشتري من أقساط في حالة فسخ البيع لتخلف الأخير عن سداد باقي الأقساط :

● تجيز الفقرة الثانية من المادة ٤٣٠ مدني أن يشترط البائع ، في حالة عدم سداد الأقساط وفسخ البيع تبعا لذلك ، ان يستبقى الأقساط المدفوعة (وهي جزء من الثمن) على سبيل التعويض ، الا ان المشرع كيف هذا الاتفاق بأنه شرط جزائي ، واجاز تخفيضه تطبيقا للقواعد التي قررت في هذا الشأن ، حتى يمنع التعسف الذي يقع في هذه الاحوال ، فقد يحدث ان البائع يكون قد استوفى اكثر الأقساط ، ثم يفسخ البيع لعدم استيفاء ما بقي منها ، ويحتفظ بكل الأقساط التي استوفاه ، وفي هذا عنت على المشتري يستطيع القاضي أن يدفعه إذا خفض الشرط الجزائي وقضى بان يرد للبائع بعض هذه الأقساط ، وغنى عن البيان أن البائع يستطيع ، بدلا من المطالبة بفسخ البيع ، أن يطالب بتنفيذ العقد ، فيقتضى من المشتري ما بقي في ذمته من الأقساط .

إذا تصرف المشتري في المنقول المبيع بالتقسيط إلى آخر - والذي لم تستوفى أقساطه - وسلمه له بالفعل أصبح المشتري الثاني تحت مظلة حماية قاعدة الحيابة في المنقول سند الملكية :

● إذا كان المبيع منقولا وتصرف فيه المشتري تصرفا باتا لمشتري حسن النية لايعلم ان ملكية المشتري معلقة على شرط واقف وسلمه له بالفعل ، ومن ثم فقد تملكه هذا المشتري الثاني من المشتري الأول تملكا باتا بموجب قاعدة الحيابة في المنقول سند الملكية .

● اما اذا كان المشتري الأول لم يسلم للمشتري الثاني هذا المنقول - رغم بيعه له - فان البائع يستطيع استرداد المبيع من المشتري بوصفه مالكا - وهو يملك ذلك حتى ولو لم ينص في عقد البيع على شرط

(١) (نقض ١٩٦٩/١٢/٢ مع م ٢٠ ص ١٢٤٨ )



الاحتفاظ بالملكية اذ يستطيع طلب الحكم بفسخ البيع لعدم سداد الثمن بما يؤدي إلى فسخ بيع المشتري ومن ثم يسترد المبيع كما يستطيع استخدام ما يعطيه له حقه في امتياز البائع من تتبع وتقديم .

عدم انطباق حكم المادة ٣٤١ من قانون العقوبات في المشتري بالتقسيط اذا ما تصرف فيما اشتراه قبل وفاء كامل الأقساط :

● جرى غالبية التجار ووكلاء الشركات منذ وقت طويل وفي الأونة الأخيرة على وجه الخصوص عند قيامهم ببيع بعض منتجاتهم او مبيعاتهم بالتقسيط الى بعض العملاء الى اصفاء اسماء بعض عقود الائتمان على عقد البيع الذي يحرر بينهم وبين هؤلاء العملاء وذلك ابتغاء فرض حماية القانون الجنائي على عقود البيع هذه ومحاولة منهم لتهديد المشتري اذا ما تقاعس عن دفع الأقساط المستحقة عليه ، مثال ذلك من يبيع جهاز كهربائيا الى آخر ويحرر عقدا يتضمن أن هذا الجهاز سلم على سبيل الوديعة او عارية الاستعمال او على سبيل الايجار .

... فهل تعتبر مثل هذه العقود عقود بيع ومن ثم لا يمكن مساءلة المشتري اذا ما تصرف فيما تسلمه وذلك أخذا بواقع الحال ، أم تعتبر هذه العقود وفقا لمسمياتها ومن ثم يعتبر المشتري امينا على ما تسلمه وعلى ذلك يقع تحت طائلة تطبيق نص المادة ٣٤١ عقوبات مصري والمواد المنظمة لجريمة اساءة الائتمان في التشريعات العربية .

● اجمع الشراح على ان المشتري لا يعتبر مبددا اذا ما تصرف في المبيع قبل دفع الثمن لأنه لا يغير من حقيقة الأمر ان يكون البائع قد اشترط في العقد الا تنتقل الملكية الى المشتري الا بعد سداد كامل الثمن وان يكون قد سمى العقد بغير حقيقة أمره ، والعبرة في تعرف وجه التسليم ان كان لائتمانا او نقلا للملكية مرجعها الى حقيقة الأمر وواقع الحال التي خلصها القاضى من وقائع الدعوى المطروحة عليه .

● وفي رأينا ان المادة ٤٣٠ من القانون المدني المصري قد حسنت هذا الأمر إذ نصت على انه " اذا كان المبيع مزجلا للثمن جاز للبائع ان يشترط ان يكون نقل الملكية الى المشتري موقوفا على استيفاء الثمن كله حتى ولو تم تسليم المبيع " ولقد نصت الفقرة الثالثة من نفس المادة على انه " اذا وفيت الأقساط جميعا فان لانتقال الملكية الى المشتري يعتبر مستندا الى وقت البيع " ، ثم نصت الفقرة الرابعة من نفس المادة على انه

" تسرى أحكام الفقرات الثلاثة السابقة ولو سمي المتعاقدان البيع إيجارا ".  
... والجدير بالذكر انه قد جاء في مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني بخصوص هذه المادة أن المشرع " قد حسم إشكالا بإيراده هذا النص فقد جرت العادة أن البيع الذي يبرم على هذا النحو يسميه المتعاقدان إيجارا إمعانا من البائع في ضمان حقه إذ هو بذلك يستوفي الأقساط أجرة لا ثمنا ، وإذا ما تصرف المشتري في المبيع عد هذا منه تبديدا فأقر المشروع الأمور في نصابها وسمى الأشياء بأسمائها حتى لو سميت باسم آخر ، فهذا العقد بيع لا إيجار ، ويعتبر معلقا على شرط واقف هو سداد الأقساط جميعا فإذا ما سددت انتقلت الملكية الى المشتري منسحبة الى وقت البيع .

غير أن هذا التصرف ينطبق عليه نص جنائي آخر :

● وفقا لنص المادة ٤٢ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ بشأن البيوع التجارية فإنه يحظر على المشتري بدون إذن سابق من البائع أن يتصرف بأي نوع من أنواع التصرفات في السلعة موضوع التفريط قبل الوفاء بثمرتها .

... ونصت المادة ٤٥ من نفس القانون على العقوبة وهي الحبس مدة لاتزيد على ثلاثة شهور والغرامة او باحدى هاتين العقوبتين ، وبذلك جرم القانون تصرف المشتري بالتفريط فيما اشتراه اذا قام بذلك قبل وفاء كامل الاقساط .

... غير ان هذه الجريمة لاتقوم الا بشأن البيوع التجارية مما يتطلب أن يكون البائع تاجرا وأن يكون البيع بالتفريط إحدى وسائله في تصريف بضاعته .



## المطلب الثانى عشر بيع الاوراق المالية

### نصوص القانون

مواد القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢

مادة ١٥ : يتم قيد وتداول الأوراق المالية فى سوق تسمى بورصة الأوراق المالية .

... ولايجوز قيد الورقة فى اكثر من بورصة ، واستثناء من ذلك تقيد الورقة المالية فى بورصتى القاهرة والاسكندرية القائمتين فى تاريخ العمل بهذا القانون ، وذلك برسم قيد واحد يقسم بينهما .

مادة ١٦ : يكون قيد الأوراق المالية فى جداول البورصة بناء على طلب الجهة المصدرة لها ، ويتم قيد الورقة وشطبها بقرار من ادارة البورصة وفقا للقواعد التى يضعها مجلس ادارة الهيئة ويتم القيد فى نوعين من الجداول :

( أ ) جداول رسمية تقيد بها الأوراق المالية الآتية :

١ - أسهم شركات الاكتتاب العام التى يتوافر فيها الشرطان الآتيان :

( أ ) ألا يقل ما يطرح من الاسهم الاسمية للاكتتاب العام عن ٣٠٪ من مجموع أسهم الشركة .

( ب ) ألا يقل عدد المكتتبين فى الاسهم المطروحة عن مائة وخمسين ولو كانوا من غير المصريين .

... واذا ترتب على تداول اسهم الشركة أن قل عدد المساهمين عن مائة لمدة تجاوز ثلاثة اشهر متصلة او منفصلة خلال السنة المالية للشركة اعتبرت الأسهم مشطوبة من هذه الجداول بحكم القانون وتنقل الى الجداول غير الرسمية .

٢ - السندات وصكوك التمويل والأوراق المالية الأخرى التى تطرحها شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم فى اكتتاب عام على ان تتوافر فيها الشروط الواردة بالبندين ( أ ، ب ) من الفقرة السابقة .

- ٣ - الأوراق المالية التي تصدرها الدولة وتطرح في اكتتاب عام.  
٤ - الأسهم والأوراق المالية الأخرى لشركات القطاع العام وشركات قطاع الأعمال العام .

( ب ) جداول غير رسمية تقيد بها :

- ١ - الأسهم وغيرها من الأوراق المالية التي لا تتوافر فيها شروط القيد في الجداول الرسمية .  
٢ - الأوراق المالية الأجنبية .

مادة ١٧ : لا يجوز تداول الأوراق المالية المقيدة في أية بورصة خارجها والا وقع التداول باطلا .

... ويتم الاعلان في البورصة عن عمليات تداول الأوراق المالية غير المقيدة ، وذلك وفقا للقواعد التي يصدر بتنظيمها قرار من مجلس ادارة الهيئة .

... وعلى البورصة أن توافي الهيئة بالبيانات والتقارير الدورية التي تحددها اللائحة التنفيذية .

مادة ١٨ : يكون التعامل في الأوراق المالية المقيدة بالبورصة بواسطة احدى الشركات المرخص لها بذلك ، والا وقع التعامل باطلا ، وتضمن الشركة سلامة العملية التي تتم بواسطتها ، وتبين اللائحة التنفيذية الأعمال التي يحظر على الشركة القيام بها .

مادة ١٩ : تمسك كل بورصة سجلا تقيد به الشركات المرخص لها بالعمل في مجال الأوراق المالية التي تباشر نشاطها بها ، ويتم القيد مقابل رسم مقداره عشرة آلاف جنيه واشتراك سنوي مقداره ١٪ من رأس مال الشركة بحد اقصى خمسة آلاف جنيه .

مادة ٢٠ : تبين اللائحة التنفيذية الأحكام المنظمة لعقد عمليات التداول والمقاصة والتسوية في عمليات الأوراق المالية ونشر المعلومات عن التداول .

مادة ٢١ : يجوز بقرار من رئيس البورصة وقف عروض وطلبات التداول التي ترمى الى التلاعب في الأسعار .  
... ويكون له الغاء العمليات التي تعقد بالمخالفة لأحكام القوانين واللوائح والقرارات الصادرة تنفيذا لها أو التي تتم بسعر لا مبرر له .  
... كما يجوز له وقف التعامل على ورقة مالية اذا كان من شأن استمرار التعامل بها الاضرار بالسوق او المتعاملين فيه .  
... ولرئيس الهيئة أن يتخذ في الوقت المناسب أيًا من الإجراءات السابقة .

مادة ٢٢ : يجوز لرئيس الهيئة اذا طرأت ظروف خطيرة أن يقرر تعيين حد أعلى وحد أدنى لأسعار الأوراق المالية بأسعار القفل في اليوم السابق على القرار وتفرض هذه الأسعار على المتعاقدين في جميع بورصات الأوراق المالية .  
... ويبلغ القرار فور اتخاذه الى الوزير ، وللوزير أن يوقف تنفيذه ، ويبين طريقة تعيين الأسعار ومراقبة الأعمال في البورصات .  
... وللوزير من تلقاء نفسه أن يصدر قرارا بما يتخذ من اجراءات الظروف المشار اليها .

مادة ٢٣ : ينشأ صندوق خاص تكون له الشخصية المعنوية لتأمين المتعاملين من المخاطر غير التجارية الناشئة عن أنشطة الشركات العاملة في مجال الأوراق المالية .  
... ويكون انشاء هذا الصندوق بقرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير واقتراح مجلس ادارة الهيئة .  
... ويتضمن قرار انشاء الصندوق نظام ادارته وعلاقته بالشركات المشار اليها ونسبة مساهمة كل منها في موارده ، وقواعد انفاق واستثمار هذه الموارد ، والمخاطر التي يؤمنها الصندوق وأسس التعويض عنها .

مادة ٢٤ : يصدر الوزير بناء على اقتراح مجلس ادارة الهيئة قرارا بنظام عمولات المسمرة والحدود القصوى لمقابل الخدمات عن العمليات التي تتم في البورصات .

... كما يحدد رسوم قيد الأوراق المالية بالبورصة على الا يتجاوز رسم القيد فى الجداول المبينة بالبند(أ) من المادة ١٦ من هذا القانون خمسة الاف جنيه سنويا عن كل إصدار وثلاثة آلاف جنيه سنويا عن كل اصدار للقيد فى الجداول المبينة بالبند(ب) من المادة المذكورة .  
... ولا تستحق الرسوم المشار اليها على قيد الأوراق المالية التى تصدرها الدولة .

مادة ٢٥ : تستمر بورصتنا القاهرة والاسكندرية فى مباشرة نشاطهما بالشخصية المعنوية المقررة لهما فى تاريخ العمل بهذا القانون ، ويصدر بالأحكام المنظمة لادارتها وشنونها المالية قرار من رئيس الجمهورية .  
... والى ان يصدر هذا القرار تطبق على البورصتين النظم المالية والادارية التى كان معمولاً بها فى التاريخ المبين فى الفقرة السابقة .

مادة ٢٦ : يجوز بترخيص من الوزير بناء على اقتراح مجلس ادارة الهيئة انشاء بورصات تكون لها الشخصية المعنوية الخاصة يقتصر القيد والتداول فيها على نوع أو اكثر من الأوراق المالية ، وتحدد اللائحة التنفيذية الأحكام المنظمة لهذه البورصات والتداول فيها .

قرار وزير الاقتصاد رقم ١٣٥ لسنة ١٩٩٣ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ :

مادة ٩٠ : يحظر على شركة السمسرة اتباع سياسة أو اجراء عمليات من شأنها الاضرار بالمتعاملين معها او الاخلال بحقوقهم ، كما يحظر عليها عقد عمليات لحسابها الخاص أو لحساب أعضاء مجلس الادارة أو المديرين أو اخذ العاملين بها .

مادة ٩١ : يجب على شركة السمسرة تسجيل أوامر العملاء فور ورودها اليها ويتضمن التسجيل مضمون الأمر واسم مصدره وصفته وساعة وكيفية وروده الى الشركة ، والتمن الذى يرغب العميل التعامل به .

وعلى الشركة تجهيز مقارها بالوسائل لمباشرة نشاطها .  
مادة ٩٢ : يكون تنفيذ أوامر بيع وشراء الأوراق المالية فى المكان

والمواعيد التي تحددها ادارة البورصة ، ويجب عرض هذه الأوامر بطريقة تكفل العلانية وبالبيانات اللازمة للتعريف بالعملية وفقا للقواعد التي تقرها الهيئة .

... وعلى شركة السمسرة في حالة قيامها بعملية تنفيذ لأوامر صادرة اليها من طرفيها الاعلان عن ذلك بطريقة واضحة على لوحة التداول لمدة نصف ساعة على الأقل قبل تنفيذ العملية على ان تكون اسعارها مساوية لسعر الاقبال او سعر التداول حسب الأحوال ، ويجوز لكل شركة خلال مدة الاعلان التدخل لتنفيذ العملية بذات شروط العميل بسعر أعلى من سعر الطلب أو أقل من سعر العرض .  
... وتضع ادارة البورصة القواعد التنفيذية لتلك الأحكام .

مادة ٩٣ : تقوم الهيئة بمراقبة سوق التداول والتأكد من أن التعامل يتم على أوراق مالية سليمة ، وأن عقد العمليات بالبورصة غير مشوب بالغش أو النصب أو الاحتيال أو الاستغلال أو المضاربات الوهمية .

مادة ٩٤ : تضع البورصة نظم العمل والقواعد التي من شأنها ضمان سلامة عمليات التداول وحسن أداء البورصة لوظائفها .  
... تشكل ادارة البورصة لجنة لمراقبة عمليات التداول اليومية والتحقق من تطبيق القوانين والقرارات وحل الخلافات التي قد تنشأ عن هذه العمليات .

مادة ٩٥ : يجب على شركة السمسرة عرض أوامر العملاء خلال المدة والشروط المحددة بأوامرهم ، وإذا لم يحدد العميل اجلا لتنفيذ الأمر وجب على الشركة عرضه في اول جلسة تالية لوروده .  
... يتم تنفيذ الأوامر بحسب تاريخ وساعة ورودها لشركة السمسرة كما يكون تنفيذ الأوامر التي تعطى لممثل الشركة أثناء التداول وفقا لأولوية ورود تلك الأوامر .  
... كما يجب على الشركة استكمال اجراءات عقد العملية واططار البورصة والعميل بتنفيذها خلال يوم العمل التالي من عقد العملية .



مادة ٩٦ : تلتزم شركة السمسرة التي نفذت عملية على خلاف أوامر العميل أو على ورقة مالية غير جائز تداولها قانونا أو محجوز عليها بتسليم ورقة غيرها خلال اسبوع من تاريخ المطالبة ، والا وجب عليها تعويض العميل ، وذلك دون اخلال بحقوقها في الرجوع على المتسبب بالتعويض .

مادة ٩٧ : يجوز التعامل على أى عدد من الأوراق المالية .  
... ويكون سعر التداول للورقة المالية هو آخر سعر لها تم تنفيذ عملية به خلال يوم العمل وذلك على وحدة تعامل لا تقل عن مائة ورقة .  
... ويكون سعر الاقبال للورقة هو آخر سعر لها تم تنفيذ عملية به حتى نهاية يوم العمل على وحدة التعامل المذكورة .  
... ويعلن في البورصة عن اسعار العمليات والطلبات والعروض الأخرى .

... ويشطب سعر اقبال الورقة اذا مضت ستة اشهر متصلة دون عقد عمليات عليها ويشطب قيد الشركة من البورصة اذا بلغت المدة المذكورة سنة .

مادة ٩٨ : تقوم ادارة البورصة بقيد العمليات التي قامت شركات السمسرة بتنفيذها في ذات يوم اخطارها به ، ويتضمن القيد اسم البائع والمشتري وبيانات كاملة عن الورقة المالية والسعر الذي تم تنفيذ العملية به ، ويجوز اعطاء ذوى الشأن صورة من القيد حسب النظام المعمول به بالبورصة .

مادة ٩٩ : تقوم كل بورصة بقيد العمليات التي تخطر بها عن تداول الأوراق المالية غير المقيدة لديها .  
... ويتم القيد بالبيانات المشار اليها في المادة السابقة .

### آراء الشراح واحكام القضاء ماهية الاوراق المالية :

● تعتبر الأوراق المالية عصب الحياة للاسواق المالية في السلعة الوحيدة والمنفردة التي يتم بيعها وشراؤها في الاسواق .

● والأوراق المالية إما أنها تمثل ملكية مثل الأسهم بأنواعها وشهادات الإيداع وإما سندات وهي تمثل مديونية .

#### الأسهم العادية :

● يمثل السهم العادي مستند ملكية له قيمة اسمية وقيمة دفترية وقيمة سوقية ، وما يعنينا هنا هو القيمة السوقية وهي القيمة التي يباع بها السهم في سوق المال ، وقد تكون هذه القيمة أكثر أو أقل من القيمة الاسمية أو القيمة الدفترية .

● وتتوقف القيمة السوقية للسهم على العائد الذي سيعود على حامل هذا السهم من أرباح رأسمالية وتوزيعات .

#### الأسهم الممتازة :

● يمثل السهم الممتاز مستند ملكية له قيمة اسمية وقيمة دفترية وقيمة سوقية يشارك في ذلك ذات صفات السهم العادي إلا أنه يختلف عنه في أن القيمة الدفترية للسهم الممتاز تتمثل في قيمته كما تظهر في دفاتر الشركة مقسومة على عدد الأسهم المصدرة .

... كذلك فليس للأسهم الممتازة نصيب في الاحتياطات والأرباح المحتجزة كما تظهر في الميزانية العمومية .

#### شهادات الإيداع القابلة للتحويل :

● يقصد بشهادات الإيداع القابلة للتداول تلك الشهادات غير الشخصية التي تصدرها البنوك التجارية ، والتي يمكن لحاملها التصرف فيها بالبيع أو التنازل ، كما يمكنه الإنتظار حتى تاريخ الاستحقاق المدون على الشهادة ، وعادة ما تكون القيمة الاسمية ومعدل الفائدة لتلك الشهادات أكبر من مثيليهما للشهادات الشخصية غير القابلة للتداول في السوق مع ملاحظة أن معدل الفائدة لكلا النوعين يتناسب طرديا مع تاريخ الاستحقاق .

... ونظرا لأن تلك الشهادات تعد بمثابة ودائع لأجل ، لا يجوز استرداد قيمتها من البنك المصدر لها قبل تاريخ الاستحقاق ، فإن السبيل الوحيد للتصرف فيها قبل ذلك التاريخ هو عرضها للبيع في السوق الثاني

الذى يشتمل على بيوت السمسرة ، والبنوك التجارية ، وما شابهها من المؤسسات المالية التى تتعامل فى الأوراق المالية قصيرة الأجل . (١)

### أذونات الخزائنة :

● تمثل أذونات الخزائنة أوراقا مالية حكومية قصيرة الأجل ، لا يزيد تاريخ استحقاقها عن سنة ، ولضمان استمرارية وجود تلك الأذونات فى السوق ، تحرص الحكومة الأمريكية على إصدارها دوريا وذلك بمعدل مرة كل اسبوع ، ولا يحصل المستثمر على الإذن ذاته ، كل ما يحصل عليه هو إيصال يفيد شراؤه .

... وتتميز أذونات الخزائنة بسهولة التصرف فيها ، دون ان يتعرض حاملها بخسائر رأسمالية فالإذن عادة ما يباع بخصم أى بسعر أقل من قيمته الاسمية ، وفى تاريخ الاستحقاق تلتزم الحكومة بدفع القيمة الاسمية المدونة على الإذن ، ويمثل الفرق مقدار العائد الذى يجنيه المستثمر ، وإذا ما قرر حامل الإذن (المستثمر) التخلص منه قبل تاريخ الاستحقاق فإنه يضمن - على الأقل - استرداد القيمة التى سبق أن دفعها لشرائه . (٢)

بيع الأوراق المالية شأنه شأن البيع بوجه عام ولايختلف عنه الا فى ترك تحديد الثمن للسوق او البورصة :

● بيع الاوراق المالية لا يختلف عن البيع العادى الا فى ترك تحديد الثمن للسوق او للبورصة على الاسس التى توضع فى عقود البيع والتى تؤدى الى تعيينه .

●● نظم مرسوم ١٩٣٣/٣/٣١ الذى صدر بالموافقة على اللائحة العامة لبورصات الأوراق المالية فى المواد ٥٩ وما بعدها الأحكام المتعلقة بجدول الاسعار الرسمى للأوراق المالية وبيان الشروط التى يجب ان تتوافر لقبولها به ، وخول وزير المالية فى المادة ٧٣ المضافة بمرسوم ١٩٤٧/٣/١٧ الحق فى ان يأذن بإنشاء سوق خارج جدول

(١) ( الأوراق المالية واسواق رأس المال للدكتور منير ابراهيم همدى ص ٥٢ )

(٢) ( المرجع السابق ص ٥٦ )

الأسعار الرسمية وحدد في المادتين ٧٣ م.ن ، شروط قبول الأوراق المالية بهذه السوق وشطبها منها وكيفية التعامل فيها ورسوم الاشتراك الواجب دفعها عند قيدها ، وقد نصت المادة ٩٧ من اللائحة العامة لبورصات الأوراق المالية المشار إليها على حق وزير المالية في إصدار لائحة داخلية ، فأصدر بتاريخ ٢٧/٤/١٩٤٠ قرار بالموافقة على اللائحة الداخلية لبورصات الأوراق المالية ، وأدخل على هذه اللائحة تعديلا في ١٥/٤/١٩٤٧ بالقرار رقم ٢٤ ضمنه نصوص المواد ٢٤ (أ) وما بعدها من اللائحة الداخلية للبورصات أذن بمقتضاها بإنشاء سوق خارج جدول الاسعار الرسمي ببورصتي القاهرة والاسكندرية وحدد كافة الشروط التي يجب توافرها في الأوراق المالية التي تقبل في هذه السوق وإجراءات التعامل فيها ، ومؤدى هذه النصوص ان يكون ببورصتي الأوراق المالية في القاهرة والاسكندرية جدولان الأول جدول الاسعار الرسمي والثاني ما اسماء المشرع بالسوق خارج جدول الاسعار الرسمي ، وإذ نص في المادة الأولى من القانون ٣٢٦ لسنة ١٩٥٣ في شأن التعامل في الأوراق المالية على حظر التعامل في الأوراق المالية سواء كانت مقيدة بجدول الاسعار الرسمي ام بالسوق خارج ذلك الجدول إلا بواسطة أحد السماسرة المقيدين بهذه البورصات وإلا كان البيع باطلا ، وكان المشرع قد هدف بهذا القانون المحافظة على اموال الجمهور وسلامة العمليات في البورصة وتأمين المتعاملين ، وكان تحقيق هذا الهدف - على ما جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون المشار اليه - منوطا باتمام التعامل في الأوراق المالية المقيدة في بورصات الأوراق المالية سواء بجدول الاسعار الرسمي ام خارج جدول الاسعار الرسمي بواسطة السماسرة المقيدين بها ، فإن مفاد ذلك هو اعتبار الحكم المقرر بالنص المشار اليه - وهو اتمام التعامل بواسطة سمسار - شاملا جميع الأوراق المالية المقيدة بالبورصة سواء بجدول الاسعار الرسمي او بالسوق المعد للأوراق التي يجرى التعامل عليها خارج جدول الاسعار الرسمي وذلك دون الأوراق التي لم تقيد بالبورصة اصلا بعدم إدراجها في احد هذين الجدولين (١).

---

(١) (نقض ١٩٦٦/١١/٢٩ طعن ٢١٥ لسنة ٣٢ ق مع م ١٧ ص ١٧٤٢)

### قواعد واجراءات التعامل فى البورصة :

● تتم عمليات بيع وشراء الاوراق المالية عن طريق أوامر يصدرها العملاء الى السماسرة ، وهذه الاوامر ، اما انها اوامر محددة لسعر التنفيذ - اى تنفيذ عملية البيع او عملية الشراء ، واما اوامر محددة لوقت التنفيذ، واما اوامر تجمع بين تحديد وقت وسعر التنفيذ واما اوامر خاصة كالامر الذى يصدره العميل ويترك فيه للسماسر التصرف بحرية .

... غير انه قد يحد من حرية العميل فى التحكم فى تحديد سعر البيع او الشراء انه اذا طرأت ظروف خطيرة فقد يرى رئيس هيئة سوق المال ان الامر يتطلب تعيين حد اعلى وحد ادنى لاسعار الاوراق المالية باسعار الاقفال فى اليوم السابق وعندئذ تفرض هذه الاسعار على المتعاقدين مالم يوقف وزير المالية هذا القرار - وعلى ذلك نصت المادة ٢٢ من قانون سوق رأس المال .

### كيفية سداد قيمة شراء وبيع الأوراق المالية :

● يتم سداد قيمة شراء الاوراق المالية إما بقيام العميل بسداد قيمة مشترواته نقدا والحصول على قيمة مبيعاته نقدا ويسمى ذلك بالاسلوب النقدي الكامل .

... أو يتم ذلك بقيام العميل بتحويل جزء من مشترواته نقدا وبسداد الجزء الباقي باموال يقترضها وهذا ما يسمى بالسداد بالاسلوب النقدي الجزئى .

### قد يفوض العميل البنك الذى يتعامل معه فى تنفيذ عمليات بيع او شراء الاوراق للمالية :

● قد يفوض الراغب فى شراء او بيع الاوراق المالية البنك الذى يتعامل معه فى تنفيذ عملية البيع أو الشراء ، وعندما يعطى العميل للبنك تعليمات بشراء وبيع أوراق مالية فان العميل قد يحدد للبنك السعر الذى يشتري به، وقد يحدد له الحد الاقصى لسعر الشراء أو الحد الادنى لسعر البيع ، ويلتزم البنك عندئذ بأن يبلغ ذلك الى السماسر الذى يجرى العملية ويلزمه به ولا يقبل منه سواه ، واذا تجاوز عن ذلك كان مسئولا عن الفرق ، وقد لا يحدد العميل شيئا من ذلك وانما يكتفى بأن يذكر أن يكون السعر

" بالأحسن " وهي كلمة تعنى أن يكون السعر فى حالة الشراء أقل ما يمكن وأن يكون فى حالة البيع أعلى سعر ممكن .

● ويحتاط البنك فى حالة الشراء فيخصم من حساب العميل ما يساوى قيمة الأوراق المزمع شراؤها ولو على سبيل التقريب ويودعه فى حساب غير شخصى يسمى احتياطى شراء أوراق مالية ، وقد يكتفى البنك بالتأشير على الحساب بالتحفظ على المبلغ المطلوب لشراء الأوراق ، وقد يحدد العميل للبنك مدة معينة لتنفيذ الأمر الصادر منه وعندئذ يقوم البنك فى نهايتها باخطار السمسار بانتهاء المهلة والغاء الأمر ، ويعاد الاحتياطى المخصص الى حساب العميل ، وقد يتجاوز البنك عن خصم هذا الاحتياطى من البداية أو التأشير به اذا كانت ثقته فى العميل كبيرة .

حالة ايداع العميل أوراقه المالية بالبنك الذى يتعامل معه :

● يشترط البنك ان تكون الأوراق التى تودع فى ملف الأوراق المالية الخاص بالعميل ملكا له ، ولا شبهة فى أن الأوراق المالية الاسمية التى تحمل اسم العميل المودع هى ملك له ، وكذا الأوراق التى تكون باسم شخص آخر ونقلت ملكيتها باسم العميل وسجل ذلك لدى الجهة المصدرة للسهم أو السند ، ولكن توجد حالات تثير الشبهة حول ملكية العميل للورقة المالية ، مثل حالة الورقة للحامل ، وفى هذه الحالة يشترط البنك ان يقدم العميل مع الأوراق للحامل فاتورة من سمسار بالبورصة تفيد انه اشترى له هذه الأوراق ، وقد تكون هذه الفاتورة باسم شخص آخر ولكن العميل ورث الأوراق المالية عنه ، فيمكن أن تعتبر ملكا للعميل عندئذ ، وقد تكون الأوراق المالية اسمية واشتراها العميل ولم يتم تسجيل ملكيتها لدى الشركة التى اصدرتها ، وعندئذ يقبلها البنك ويقوم باستكمال اجراءات نقل ملكيتها استنادا الى وجود فواتير سمسار بالبورصة وان العملية مقيدة فى سوق الأوراق المالية .

... ويمكن أن يقوم وكيل بايداع الأوراق المالية بالبنك نيابة عن موكله ، ويكون الايداع باسم الموكل لا الوكيل .

البيع على المكشوف :

● الأصل فى المعاملات أن تشتري الورقة المالية أولا ثم تباع فيما بعد

وهو السلوك المتوقع من المستثمر الذي يشتري الورقة ، على أمل أن ترتفع قيمتها السوقية فيما بعد وتتحقق بعض الأرباح ، غير أن هناك نمط آخر من المعاملات يقوم به المضاربون ، وفيه تباع الورقة أولا ثم تشتري فيما بعد عندما تنخفض قيمتها السوقية عن القيمة التي سبق أن بيعت بها ، وكما يبدو فإن هذا النوع من المعاملات مرهون بتوقع البائع انخفاض القيمة السوقية للأوراق محل الصفقة .

... وأهم ما يميز هذا النوع من المعاملات أن عملية البيع قد تتم في الوقت الذي لا يملك فيه البائع الورقة محل الصفقة ، لذا يمكن أن نطلق عليه جواز البيع على المكشوف ، الذي يقوم على فكرة الرفع المالي أيضا، هذا ولا يقتصر هذا النوع من المعاملات على فئة معينة بل يمكن أن يمارسه أى شخص تربطه علاقة قوية مع أحد بيوت السمسة (١).

#### البيع الصوري للأوراق المالية :

● كما يوجد في البيع بوجه عام بيع صوري وبيع حقيقي ، وللأول أحكامه التي سبق وأن تناولناها في القسم الأول من هذا المجلد ، كذلك فانه - وايضالا- توجد بيوع صورية في نطاق بيع الأوراق المالية يطلق عليها احيانا بيوع مظهرية .

● يقصد بالبيع الصوري أو المظهرى خلق تعامل مظهرى نشط على سهم ما ، في الوقت الذي قد لا يوجد فيه تعامل فعلى يذكر على ذلك السهم ، ومن صور البيع المظهرى قيام شخص ما ببيع أوراق مالية صوريا لابنه أو أحد أفراد أسرته ، ومن صورته كذلك قيام ذات الشخص بشراء وبيع ذات الورقة في ذات اليوم ، لشخص يتفق معه على ذلك ، وتتم العملية بأن يقوم المشتري باعادة بيع الورقة إلى ذات الشخص الذي سبق أن اشتراها منه ، وذلك في نفس اليوم وبسعر أكبر أو أقل حسب الاتفاق ، وكما يبدو فإن الهدف من البيع المظهرى هو إيهام المتعاملين بأن تغيرات سعرية حدثت للورقة المعنية ، وأن تعاملنا نشطا يجرى عليها وهو بذلك لا يخرج عن كونه نوعا من الخداع والإحتيال ، بغرض تحقيق الربح .

---

(١) ( المرجع السابق ص ١٤٧ وما بعدها )

### الشراء بغرض الإحتكار :

● ويقصد بالشراء لغرض الإحتكار قيام شخص ما بالعمل على شراء كل الكميات المعروضة من ورقة مالية ما ، وذلك بغرض تحقيق نوع من الإحتكار ، يمكنه فيما بعد من بيع الورقة للراغبين في شرائها بالسعر الذى يراه ، وفى بعض الحالات يحصر الشخص المذكور نشاطه الإحتكارى فى شراء الأسهم التى يبيعها الآخرون على المكشوف حتى يحتكر تداولها فترتفع قيمتها السوقية ويحقق ربحا مضمونا .

ومع ذلك يمكن - قانونا - مجابهة أية محاولة للتلاعب فى الأسعار :

● لمجابهة أية محاولة للتلاعب بالأسعار سواء عن طريق البيع المظهرية أو الإحتكار الواضح فقد أجاز المشرع إتخاذ إجراءات تمنع من ذلك أو تحد منه وذلك فيما نص عليه فى المادة ٢١ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٣ والتى نصت انه " يجوز بقرار من رئيس البورصة وقف عروض وطلبات التداول التى ترمى إلى التلاعب فى الأسعار .

... ويكون له إلغاء العمليات التى تعقد بالمخالفة لأحكام القوانين واللوائح والقرارات الصادرة تنفيذا لها أو التى تتم بسعر لا مبرر له .

... كما يجوز له وقف التعامل على ورقة مالية إذا كان من شأن إستمرار التعامل بها الإضرار بالسوق أو التعاملين فيه .

... ولرئيس الهيئة أن يتخذ فى الوقت المناسب أيا من الإجراءات السابقة .

### لايجوز بيع أو شراء الأوراق المالية المقيدة فى أية بورصة خارج هذه البورصة :

● وفقا لنص المادة ١٧ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ فإنه لايجوز تداول الأوراق المالية المقيدة فى أية بورصة خارجها وإلا وقع التداول باطلا ، ويتم الإعلان فى البورصة عن عمليات تداول الأوراق المالية غير المقيدة وذلك وفقا للقواعد التى يصدر بتنظيمها قرار من مجلس إدارة الهيئة العامة لسوق المال .





## فهرس الفهارس

- أولا : فهرس تقسيمات المجلد أقسام وأبواب ومباحث .. ١٠٢٥
- ثانيا : فهرس تحليلي للموضوعات ..... ١٠٣٣
- ثالثا : فهرس الصيغ ..... ١٠٨٩
- رابعا : فهرس أحكام محكمة النقض حسب السنوات الميلادية ١٠٩١
- خامسا : فهرس طعون السنوات القضائية لمحكمة النقض ... ١١١١
- سادسا : فهرس موضع مواد القانون المدني في المجلد ..... ١١١٩
- سابعا : فهرس مواد القانون المدني والنصوص العربية المقابلة ١١٢١



## أولا : فهرس الأقسام والأبواب والمباحث

### القسم الأول : أركان عقد البيع

#### الباب الأول : التراضى فى عقد البيع

#### الفصل الأول : شروط الإنعقاد

#### صفحة

الفرع الأول : التبائع بالاصالة	٢١
الفرع الثانى : التبائع بطريق النيابة	٥١
الفرع الثالث : الصورية فى البيع	٨٣
المبحث الأول : الصورية بوجه عام	٨٣
المطلب الأول : شروط تحقق الصورية	٨٥
المطلب الثانى : إثبات الصورية	٩٧
المطلب الثالث : آثار للصورية	١١١
المبحث الثانى : الصورية فى عقد البيع	١١٧
الفرع الرابع : الوعد بالبيع	١٢٧
الفرع الخامس : عقد البيع الابتدائى	١٤٣
الفرع السادس : تفسير وتكييف وإثبات عقد البيع	١٥٣

المبحث الأول :	تفسير عقد البيع	١٥٥
المبحث الثانى :	تكييف عقد البيع	١٦٣
المبحث الثالث :	اثبات عقد البيع	١٦٧

## الفصل الثانى : شروط الصحة

الفرع الأول :	الأهلية فى عقد البيع	١٧١
المبحث الأول :	الأهلية بصفة عامة	١٧٣
المبحث الثانى :	الأهلية فى عقد البيع	١٨٥
الفرع الثانى :	عوارض الأهلية	١٩١
الفرع الثالث :	عيوب الرضا فى عقد البيع	٢١٥
المبحث الأول :	الغلط	٢١٩
المبحث الثانى :	التدليس	٢٢٩
المبحث الثالث :	الإكراه	٢٣٩
المبحث الرابع :	الاستغلال	٢٤٧
الفرع الرابع :	أوصاف الرضا فى البيع	
(البىوع الموصوفة)		٢٥٥
المبحث الأول :	البيع بالعينة	٢٥٧

المبحث الثاني : البيع بشرط التجربة ..... ٢٦٥

المبحث الثالث : البيع بشرط المذاق ..... ٢٧١

## الباب الثانى : المحل فى عقد البيع

## الفصل الأول : المبيع

٢٧٩ .....	الفرع الأول :	وجود المبيع
٢٨١ .....	المبحث الأول :	المقصود بوجود المبيع
٢٨٣ .....	المبحث الثانى :	بيع الأشياء والحقوق المستقبل وجودها
٢٩٣ .....	المبحث الثالث :	بيع الحقوق المتنازع فيها
٣٠٥ .....	الفرع الثانى :	تعيين المبيع
٣٠٧ .....	المبحث الاول :	البيع بالتقدير والبيع بالجزاف وبالعينة
٣١٩ ....	المبحث الثانى :	بيع التركة لو ارث أو لغير وارث
٣٢٣ .....	الفرع الثالث :	صلاحية المبيع للتعامل فيه
٣٣١ .....	الفرع الرابع :	ملكية البائع للشئ المبيع
٣٣٣ .....	المبحث الاول :	بيع ملك الغير
٣٥١ .....	المبحث الثانى :	بيع المال الشائع

## الفصل الثانى : الثمن

الفرع الأول	: الثمن مقدرا او قابلا للتقدير	٣٦٣ .....
الفرع الثانى	: الثمن الجدى والثمن البخس	٣٧١ .....

## القسم الثانى

### آثار عقد البيع

## الفصل الأول : التزامات البائع

الفرع الأول : نقل الملكية	٣٨٣ .....
المبحث الأول : نقل الملكية بوجه عام	٣٨٥ .....
المبحث الثانى : نقل ملكية المنقول	٣٩٧ .....
المطلب الأول : نقل ملكية المنقول المعين بذاته	٣٩٩ .....
المطلب الثانى : نقل ملكية المنقول المعين بنوعه	٤٠٥ .....
المبحث الثالث : نقل ملكية العقار	٤٠٩ .....
المطلب الأول : حكم بيع العقار قبل التسجيل	٤١١ .....
المطلب الثانى : دعوى صحة ونفاذ عقد البيع	٤٢٥ .....
المطلب الثالث : دعوى صحة التوقيع	٤٦٩ .....
المطلب الرابع : إجراءات شهر البيع (التسجيل)	٤٧٣ .....

أولا	: طلب الشهر وما يقدم معه من مستندات .....	٤٧٥
ثانيا	: ما قد يرد على طلب الشهر من تعديل .....	٤٨٣
ثالثا	: فحص الطلبات وكشوف التحديد .....	٤٨٧
رابعا	: الأسبقية .....	٤٨٩
خامسا	: الطلبات المقبولة والصالحة للشهر .....	٤٩٥
سادسا	: شهر التصرف بالبيع .....	٤٩٩
سابعا	: احكام شهر البيع الصادر من اولى اجنبى .....	٥٠٥
ثامنا	: نصوص قانون الشهر العقارى .....	٥١٧
تاسعا	: اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الشهر العقارى .....	٥٣٥
عاشرا	: نصوص قانون السجل العينى .....	٥٤٥
حادى عشر	: اللائحة التنفيذية لقانون السجل العينى .....	٥٦١
المطلب الخامس	: حكم بيع العقار بعد التسجيل .....	٥٩٣

الفرع الثانى : تسليم المبيع	.....	٦٠٧
المبحث الأول : تسليم المبيع بحالته وبمقداره وبملحقاته	.....	٦٠٩
المطلب الأول : تسليم المبيع بحالته	.....	٦١١
اولا : حالة المبيع وقت البيع	.....	٦١٣
ثانيا : تغير حالة المبيع	.....	٦٢١
ثالثا : حالة وجود إتفاق خاص على حالة المبيع	.....	٦٣٥
المطلب الثانى : تسليم المبيع وملحقاته	.....	٦٣٧
المبحث الثانى : زمان التسليم ومكانه وطريقته	.....	٦٤٣
المطلب الأول : زمان التسليم	.....	٦٤٥



المطلب الثانى : مكان التسليم .....	٦٥١
المطلب الثالث : طريقة التسليم .....	٦٥٥
المبحث الثالث : حكم الاخلال بالالتزام بالتسليم .....	٦٦١
المطلب الأول : التنفيذ العينى والفسخ مع التعويض فى الحالتين .....	٦٦٣
المطلب الثانى : تبعة الهلاك الكلى .....	٦٦٩
أولا : هلاك المبيع بفعل البائع او المشتري .....	٦٧١
ثانيا : هلاك المبيع بقوة قاهرة او حادث مفاجئ .....	٦٧٥
المطلب الثالث : تبعة الهلاك الجزئى أو التلف .....	٦٧٧
الفرع الثالث : ضمان التعرض والاستحقاق .....	٦٧٩
المطلب الأول : التعرض للصادر من البائع .....	٦٨١
أولا : متى يقوم ضمان التعرض .....	٦٨٣
ثانيا : ما يترتب على قيام الضمان .....	٦٩١
المطلب الثانى : التعرض للصادر من الغير .....	٦٩٥
أولا : متى يقوم ضمان التعرض للصادر من الغير .....	٦٩٧
ثانيا : ما يترتب على قيام الضمان .....	٧٠٥
( أ ) الالتزام بضمان التعرض اى التنفيذ العينى .....	٧١١
(ب) التزام بضمان الاستحقاق اى التنفيذ بطريق التعويض .....	٧١٣
١ - الاستحقاق الكلى .....	٧١٨
٢ - الاستحقاق الجزئى .....	٧٢٥
٣ - حالة توفى المشتري استحقاق المبيع .....	٧٢٧
٤ - زيادة ضمان الاستحقاق أو انقاصه أو اسقاطه .....	٧٣١
الفرع الرابع : ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف ..	٧٣٩
المبحث الأول : من يقوم بضمان العيوب الخفية .....	٧٤١
المبحث الثانى : ما يترتب على قيام الضمان .....	٧٥٥
المبحث الثالث : الاتفاق على تعديل احكام الضمان .....	٧٥٩

المبحث الرابع : تمييز العيوب الخفية عما يشابهها من نظم .... ٧٦٣

## الفصل الثانى : التزامات المشتري

الفرع الأول : الوفاء بالثمن ..... ٧٦٩

المبحث الأول : الالتزام بالوفاء بالثمن ..... ٧٧١

المطلب الأول : مكان وزمان وطريقة أداء الثمن ..... ٧٧٣

المطلب الثانى : أداء الثمن وفواتده ..... ٧٧٩

المطلب الثالث : حبس المشتري للثمن ..... ٧٩٥

المبحث الثانى : جزاء الإخلال بالوفاء بالثمن ..... ٨٠٣

المطلب الأول : حبس المبيع ..... ٨٠٥

أولا : متى يحق للبائع حبس المبيع ..... ٨٠٧

ثانيا : آثار حبس الشيء المبيع ..... ٨١٣

ثالثا : انقضاء حق الحبس ..... ٨١٥

المطلب الثانى : فسخ البيع ..... ٨١٧

أولا : الفسخ القضائى ..... ٨١٩

ثانيا : الفسخ الاتفاقى ..... ٨٣١

ثالثا : حكم خاص بفسخ بيع المنقول ..... ٨٣٧

الفرع الثانى : تحمل مصروفات المبيع ..... ٨٤١

المبحث الأول : من يتحمل مصروفات المبيع ..... ٨٤٣

المبحث الثانى : رسوم التسجيل وضريبة التصرفات العقارية ... ٨٤٩

الفرع الثالث : تسلم المبيع ..... ٨٥٧

المبحث الأول : زمان ومكان وطريقة التسلم ..... ٨٥٩

المبحث الثانى : جزاء إخلال المشتري بتسلم المبيع ..... ٨٦١

## القسم الثالث

### بعض البيوع الخاصة

المطلب الأول	: البيع بالعربون ..... ٨٦٧
المطلب الثاني	: بيع المريض مرض الموت ..... ٨٧٧
المطلب الثالث	: بيع الرقبة وبيع حق الانتفاع ..... ٨٩٣
المطلب الرابع	: بيع الطبقات والشقق ..... ٨٩٧
المطلب الخامس	: بيع المحل التجارى ..... ٩٢٥
المطلب السادس	: البيوع الجبرية ..... ٩٣٩
المطلب السابع	: البيوع البحرية ..... ٩٤٥
المطلب الثامن	: بيع الجدك ..... ٩٥٣
المطلب التاسع	: بيع اراضى التقسيم ..... ٩٨١
المطلب العاشر	: بيع المفلس فى فترة الريية ..... ٩٨٩
المطلب الحادى عشر	: بيع المنقولات بالتقسيط ..... ١٠٠٣
المطلب الثانى عشر	: بيع الأوراق المالية ..... ١٠٠٩

## ثانيا : فهرس تحليلي للموضوعات

رقم الصفحة

٥	مقدمة المجلد .....
٧	أولا : ديباجة الصيغة .....
٩	ثانيا : الرمز .....
١١	تقسيمات المجلد .....
١٣	فصل تمهيدى : تعريف البيع وأهميته وخصائصه .....
١٥	أولا : تعريف البيع وأهميته .....
١٥	تعريف عقد البيع .....
١٦	أهمية عقد البيع .....
١٩	ثانيا : خصائص عقد البيع .....
١٩	الخاصية الرئيسية هي خاصية نقل الملكية .....
١٩	عقد البيع ناقل للملكية .....
٢٠	عقد البيع عقد رضائى .....
٢٢	عقد البيع من العقود الملزمة للجانبين .....

## القسم الأول

### أركان عقد البيع

الباب الأول : التراضى فى عقد البيع

الفصل الأول : شروط الإنعقاد

الفرع الأول : التباعد بالاصالة ..... ٣١

نصوص القانون .....	٣١
النصوص العربية المقابلة .....	٣١
الأعمال التحضيرية .....	٣٢
١ ( التعبير عن الإرادة .....	٣٢
٢ ( الإيجاب والقبول .....	٣٢
٣ ( حالات خاصة في إبرام العقد .....	٣٣
٤ ( نظرية النيابة .....	٣٣
آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٣٦
الأصل أن يتبايع المتعاقدان أصالة عن نفسيهما .....	٣٦
يشترط مطابقة القبول للإيجاب مطابقة تامة في كل المسائل الجوهرية .....	٣٦
الرضا كركن في العقد هو تطابق إرادتين واتجاههما لإحداث أثر قانوني	
معين .....	٣٧
يجب لتمام الاتفاق وإنعقاد العقد أن يكون القبول مطابقا للإيجاب بلا زيادة	
لونقصان .....	٣٨
المقصود بالإيجاب .....	٣٨
عدم تعيين ميعاد للقبول لا يسقط به الإيجاب .....	٣٩
السكوت لا يعتبر تعبيراً عن القبول .....	٤٠
الإيجاب والقبول يجوز أن يستتبعا ضمناً .....	٤١
تنفيذ العقد قد يقوم مقام القبول .....	٤١
القبول في عقود المزايا .....	٤٢
شروط المزايا هي قانون المتعاقدين .....	٤٣
إذا تضمنت شروط المزايا وجوب التصديق من جهة معينة فلا ينعقد	
العقد إلا بهذا التصديق .....	٤٣
القبول في عقود الإذعان .....	٤٤
أهلية الأداء اللازمة لإبرام عقد البيع .....	٤٥
للقاصر حال حياته أن يباشر طلب إبطال عقد البيع بواسطة من يمثله كما	

٤٨	ينتقل هذا الحق بعد وفاته لورثته .....
	الصيغة رقم (١) صحيفة دعوى مقامة من وارث بطلب ابطال عقد
٤٨	بيع ابرم مع مورثه القاصر .....
٥١	الفرع الثانى : التبائع بطريق النيابة .....
٥١	نصوص القانون .....
٥٢	النصوص العربية المقابلة .....
٥٢	الاعمال التحضيرية .....
٥٣	آراء الشراح واحكام القضاء .....
٥٣	التعريف بالنيابة بصفة عامة .....
	حلول إرادة النائب محل إرادة الأصل مع انصراف الأثر القانونى لهذه الإرادة
٥٣	فى شخص الأصل كما لو كانت الإرادة قد صدرت منه هو .....
٥٤	الوكالة فى البيع .....
٥٤	أوجه التفرقة بين النيابة والوكالة .....
٥٦	النيابة القانونية .....
٥٦	النيابة القضائية .....
٥٧	النيابة الاتفاقية .....
٥٧	النيابة الصريحة .....
٥٧	النيابة الضمنية .....
٥٧	النيابة الظاهرة .....
٥٩	الاساس القانونى الذى تقوم عليه النيابة الظاهرة .....
٥٩	شروط الاعتداد بالوضع الظاهر الذى تقوم عليه النيابة للظاهرة .....
	قضاء الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية بمحكمة
٦١	النقض بشأن نفاذ التصرف المبرم بعوض .....
	مقتطفات من بحث شيق للاستاذ الدكتور محمود جمال الدين زكى تعليقا على
٦٣	هذا الحكم .....
٧٠	أهلية الأصل هي محل الإعتبار فى النيابة الاتفاقية .....

٧٠	.....	البيع بطريق النيابة
٧١	.....	سلطة الولي في البيع
		إن تجاوز النائب حدود نيابته فلا ينصرف أثر التصرف إلى الأصل إلا إذا
٧١	.....	أقره
٧٢	.....	وساطة السمسار في البيع
٧٣	.....	لا يضاف أثر العقد إلى الأصل إذا لم يعلن النائب صفته وقت إبرام العقد
		إذا كان النائب ومن تعاقد معه يجهلان معا وقت التعاقد إنقضاء النيابة فان أثر
٧٣	.....	العقد الذي يبرمه يضاف إلى الأصل أو خلفائه
		لا يجوز للشخص أن يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه دون ترخيص من
٧٤	.....	الأصل
٧٥	.....	في جواز التعاقد بالبيع أو الشراء باسم مستعار أو بواسطة شخص مسخر
٧٧	.....	جواز أن يحتفظ المشتري بحقه في إحلال غيره محله
٧٨	.....	للفرق بين الوكالة في الشراء والشراء باسم مستعار
٧٨	.....	بيع النائب لنفسه
		نصوص تشريعية وردت بشأن البيع تطبيقاً لحكم المادة ١٠٨ من القانون
٨١	.....	المدنى تحت عنوان بيع النائب لنفسه
		يشترط لإتزال أحكام حظر بيع النائب لنفسه أو لمن ينوب عنه أن تكون نيابته
٨١	.....	عن البائع ثابتة وقت الشراء
٨٢	.....	إستثناء من حكم المادتين ٤٧٩ و ٤٨٠ مدنى
٨٣	.....	الفرع الثالث : الصورية في البيع
٨٣	.....	المبحث الأول : الصورية بوجه عام
٨٥	.....	المطلب الأول : شروط تحقق الصورية
٨٥	.....	نصوص القانون
٨٥	.....	النصوص العربية المقابلة
٨٥	.....	الأعمال التحضيرية

آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٨٦
تعريف الصورية .....	٨٦
تعريف ورقة الضد .....	٨٦
الفرق بين الصورية ودعوى عدم نفاذ التصرفات (الدعوى البوليصة) .....	٨٦
يجوز للدائن أن يلجأ أولاً إلى دعوى الصورية فإن فشل فيها منلك طريق الدعوى البوليصة والعكس غير صحيح .....	٨٧
الصورية قد تكون صورية مطلقة وقد تكون صورية نسبية .....	٨٨
شروط تحقق الصورية .....	٩٢
يجوز أن تكون الصورية في تصرف قانوني صادر من جانب واحد .....	٩٢
للغير أن يتمسك بالعقد المستتر إذا كانت له مصلحة في ذلك .....	٩٢
الصيغة رقم (٢) صحيفة دعوى طعن بالصورية على عقد البيع .....	٩٣
المطلب الثاني : إثبات الصورية .....	٩٧
إشتراط الدليل الكتابي فيما بين المتعاقدين والخلف العام .....	٩٧
يجوز لأطراف العقد الصوري إثبات الصورية بكافة طرق الإثبات إذا كان مبنى الصورية التحايل على القانون .....	١٠٠
لغير المتعاقدين أن يسلك كافة طرق الإثبات لإثبات الصورية .....	١٠٠
للمتعاقدين إثبات الصورية التي هما طرفاها ضد الغير إذا كان سوء النية ..	١٠٥
للخلف العام إثبات الصورية ضد أقرانه من الخلف العام ..	١٠٥
صورية سبب الالتزام .....	١٠٥
المطلب الثالث : آثار الصورية .....	١١١
آراء الشراح وأحكام القضاء .....	١١١
إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين والخلف الخاص أن يتمسكوا بالعقد الصوري متى كانوا حسني النية كما وأن لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر .....	١١١
يشترط لتمسك الغير بالصورية أن يكون حسن النية .....	١١٣



- إذا تعارضت مصالح ذوى الشأن كانت الأفضلية لمن يتمسك بالعقد الظاهر . ١١٤
- العقد النافذ بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقي ..... ١١٤
- لاتأثير للتسجيل أو ثبوت التاريخ على الصورية ..... ١١٥
- المبحث الثاني : الصورية في عقد البيع ..... ١١٧
- تحرير عقد بيع لإهدار عقد بيع سابق ..... ١١٧
- طريق الطعن بالصورية ..... ١١٧
- صورية الثمن ..... ١١٧
- لايكفى لإعتبار الثمن صوريا مجرد خلو العقد من إثبات مداده ..... ١١٨
- لاتلزم بين حالة إفسار المشتري وصورية الثمن ..... ١١٩
- القضاء بصورية العقد صورية نسبية لا يمنع من القضاء ببطلان العقد لسبب آخر ..... ١٢٠
- تقدير أدلة الصورية في عقد البيع ..... ١٢٠
- في نطاق الأخذ بالشفعة - إذا أثبت الشفيع صورية البيع الثاني - حق له أن يشفع في البيع الأول ..... ١٢٥
- الفرع الرابع : الوعد بالبيع ..... ١٢٧
- نصوص القانون ..... ١٢٧
- النصوص العربية المقابلة ..... ١٢٧
- الأعمال التحضيرية ..... ١٢٧
- الصيغة رقم (٣) صحيفة دعوى بطلب إعتبار الوعد بالبيع بيعا تاما .. ١٢٩
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ١٣١
- الوعد بالبيع عقد كسائر العقود ومن ثم يتعين أن تتوافر له سائر أركان العقد
- عدا قبول الموعود له الشراء ..... ١٣١
- إنعقاد الوعد بالبيع - شرطه - اتفاق الواعد والموعود على جميع المسائل الجوهرية للبيع فضلا عن المدة التي يجب فيها على الموعود إظهار رغبته في الشراء ..... ١٣١

- يشترط لاتخاذ الوعد بالبيع مطابقة لإرادة الموعود له بإرادة الواعد مطابقة
- ١٣٢ ..... تامة في جميع المسائل الجوهرية
- ١٣٣ ..... الوعد بالبيع عقد تام ولكنه ليس عقد بيع
- يترتب على إنقضاء مدة الوعد دون إظهار الرغبة في الشراء سقوط للوعد
- ١٣٣ ..... من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار
- ولأن عقد الوعد بالبيع ملزم لجانب واحد - هو الواعد بالبيع فإنه - وقبل ظهور
- ١٣٤ ..... الرغبة من الموعود له يكون الأمر كما يلي :
- يتم البيع النهائي بمجرد ظهور الرغبة في الشراء خلال المدة المحددة دون
- ١٣٥ ..... حاجة إلى رضا جديد من الواعد
- إذا إمتنع الواعد عن الوفاء بالتزامه بعدما أبدى الموعود له الرغبة في الشراء
- ١٣٦ ..... جاز للأخير اللجوء إلى القضاء بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع
- يتحلل الواعد من وعده إذا لم يبدى الموعود له أو يظهر رغبته في الشراء
- ١٣٧ ..... في المدة المحددة ويسقط بذلك الوعد بالبيع
- ١٣٧ ..... حكم الإيجار المتضمن وعدا بالبيع
- ١٣٨ ..... وكما أن هناك عقد وعد بالبيع فهناك أيضا عقد وعد بالشراء
- ١٣٨ ..... أحكام الوعد بالشراء
- ١٣٩ ..... عقد الوعد بالتفصيل
- ١٤١ ..... الصيغة رقم (٤) صحيفة دعوى الزام بتنفيذ عقد وعد بالتفصيل عينا .
- ١٤٢ ..... آراء الشراح وأحكام القضاء
- إذا تبين أن المشتري من البائع الواعد بالتفصيل سبق وأن سجل عقده أو سجل
- ١٤٢ ..... صحيفة دعوى بصحة ونفاذ عقده انقلب حق الموعود له الى التعويض
- ١٤٣ ..... الفرع الخامس : عقد البيع الابتدائي
- ١٤٣ ..... عقد البيع الابتدائي هو في حقيقته عقد وعد بالبيع والشراء ملزم للجانبين
- ١٤٣ ..... الحكمة من تحرير عقد البيع الابتدائي في البيوع العقارية
- ١٤٤ ..... عقد البيع الابتدائي لا تستقر به العلاقة بين طرفيه

- عقد البيع الابتدائي يولد التزامات على عاتق كل من البائع والمشتري ..... ١٤٤
- بابرام عقد البيع النهائي تنتهي كافة آثار عقد البيع الابتدائي ..... ١٤٦
- غير أنه بالرغم من إنقضاء عقد البيع الابتدائي بالتوقيع على عقد البيع النهائي فإنه يكون له بعض الآثار التي تتعلق بحقوق الغير ..... ١٤٨
- وإذا أقام المشتري بعقد بيع ابتدائي مبنى على العين المبيعة ثم وقع البائع عقد بيع نهائي مع شخص آخر قام بالمشتري بعقد البيع الابتدائي سبب من أسباب الشفعة ..... ١٥١
- الفرع السادس : تفسير وتكييف وإثبات عقد البيع ..... ١٥٣**
- المبحث الأول : تفسير عقد البيع ..... ١٥٥**
- الخطوة الأولى - وصولاً إلى تكييف العقد - هي عملية تفسير هذا العقد .... ١٥٥
- ضوابط تفسير العقود - بصفة عامة - والتي حددها القانون ..... ١٥٥
- المبحث الثاني : تكييف عقد البيع ..... ١٦٣**
- الأهمية التي تعود من إيجاب تكييف عقد البيع ..... ١٦٣
- المناطق في تكييف عقد البيع ..... ١٦٣
- لمحكمة الموضوع أن تحيل الدعوى إلى التحقيق للتعرف على قصد المتعاقدين ١٦٤
- المحكمة هي صاحبة القول الفصل في تكييف عقد البيع ..... ١٦٥
- وتخضع محكمة الموضوع في ذلك لرقابة محكمة النقض ..... ١٦٥
- المبحث الثالث : إثبات عقد البيع ..... ١٦٧**
- في إثبات عقد البيع يرجع للقواعد العامة في الإثبات ..... ١٦٧
- إذا فقد عقد البيع يستطيع صاحب المصلحة - البائع أو المشتري - إثباته بشهادة الشهود إذا ثبت سابقة وجوده ومضمونه وإن فقدته كان بسبب أجنبي لايد له فيه ..... ١٦٧

## الفصل الثاني : شروط الصحة

- الفرع الأول : الأهلية في عقد البيع ..... ١٧١**
- المبحث الأول : الأهلية بصفة عامة ..... ١٧٣**

نصوص القانون	١٧٣
النصوص العربية المقابلة	١٧٤
الاعمال التحضيرية	١٧٦
أراء الشراح وأحكام القضاء	١٧٨
المراد بالحالة المدنية للشخص في مقصود القانون المدني	١٧٨
الأهلية المعنية في نص المادة ١١ مدنى هى أهلية الاداء دون أهلية الوجوب	١٧٨
أهلية الوجوب	١٧٩
أهلية التقاضى	١٧٩
حق التقاضى بغير المرافعة أمام القضاء	١٧٩
الأهلية من النظام العام	١٨٠
العوامل التى تتأثر بها أهلية الأداء	١٨٠
المراحل الدائمة - وفقا لمقصود القانون فى حياة الانسان	١٨٠
المرحلة الأولى : الصبى غير المميز فاقد الأهلية	١٨٠
المرحلة الثانية : الصبى المميز هو شخص ناقص الأهلية	١٨١
إجازة القاصر للتصرف بعد بلوغه من الرشد قد تكون صريحة وقد تكون	
ضمنية	١٨٢
للتصرفات الضارة ضررا محضا باطلة بطلانا مطلقا	١٨٢
إستثناء للصبى المميز فى حالة إدارة ماله الذى كسبه من عمله الخاص متى	
بلغ السادسة عشرة من عمره	١٨٣
إستثناء آخر	١٨٣
المرحلة الثالثة : حكم الشخص البالغ الرشيد	١٨٤
المبحث الثانى : الأهلية فى عقد البيع	١٨٥
الأهلية فى عقد البيع تختلف عن موانع اخرى تقف حائلا دون انعقاد البيع	١٨٥
البيع وهو من أعمال للتصرفات لا يملكه - كقاعدة عامة - إلا البالغ الرشيد	١٨٥
وإستثناء من ذلك	١٨٥

- الصيغة رقم (٥) : صحيفة دعوى مقامة من وارث بطلب إبطال عقد  
أبرم مع مورثه القاصر بدور بين التمتع والضرر ..... ١٨٧
- الصيغة رقم (٦) : صحيفة دعوى مطالبة بتعويض من قاصر طلب إبطال  
عقد بعد أن كان قد أخفى نقص أهليته ..... ١٨٩
- الفرع الثاني : عوارض الاهلية ..... ١٩١
- نصوص القانون ..... ١٩١
- للتصوص العربية المقابلة ..... ١٩٢
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ١٩٢
- تعريف الجنون ..... ١٩٢
- حكم تصرفات المجنون ..... ١٩٢
- الصيغة رقم (٧) دعوى بطلان عقد لصدوره من مجنون بعد تسجيل  
قرار الحجر ..... ١٩٣
- الصيغة رقم (٨) دعوى بطلان عقد لصدوره من مجنون قبل تسجيل  
قرار الحجر ..... ١٩٥
- تعريف العته ..... ١٩٧
- حكم تصرفات المعتوه ..... ١٩٨
- نو الغفلة ..... ١٩٨
- الصيغة رقم (٩) صحيفة دعوى إبطال عقد لصدوره من ذي غفلة .... ١٩٩
- كيفية الاستدلال على قيام حالة الغفلة ..... ٢٠٢
- السفه ..... ٢٠٣
- الصيغة رقم (١٠) صحيفة دعوى إبطال عقد لصدوره من سفه ..... ٢٠٤
- مفهوم السفه ..... ٢٠٥
- سلطة المحكمة في تقدير قيام السفه ..... ٢٠٧
- حكم تصرفات ذو الغفلة والسفه ..... ٢٠٧
- الاستغلال والتواطؤ الذي يكون من نتيجتهما أو أحدهما أثر على التصرفات  
الصادرة قبل تسجيل قرار الحجر ..... ٢٠٩

٢١١	المساعدة القضائية لفاقد حاستين من حواس السمع والبصر والنطق .....
	الصيغة رقم (١١) صحيفة دعوى إبطال عقد صدر من اصم أبكم
٢١٢	تقررت مساعدته قضائيا .....
٢١٣	من عوارض الأهلية وفقا لأحكام قانون العقوبات .....
٢١٥	الفرع الثالث : عيوب الرضاء فى عقد البيع .....
٢١٧	عيوب الإرادة .....
٢١٩	المبحث الأول : الغلط .....
٢١٩	نصوص القانون .....
٢٢٠	النصوص العربية المقابلة .....
٢٢٠	آراء الشراح وأحكام القضاء .....
٢٢٠	تعريف الغلط فى مقصود المادة ١٢٠ مدنى .....
	مؤدى ذلك أن الغلط فى مقصود المادة ١٢٠ مدنى غير الغلط المانع وغير
٢٢١	الغلط فى النقل أو فى التفسير .....
٢٢١	يتعين ان يكون الغلط جوهريا .....
٢٢١	معيار الغلط الجوهري فى القانون المصرى معيار ذاتى .....
٢٢٢	التمسك بالغلط على وجه يتعارض مع حسن النية .....
	الصيغة رقم (١٢) صحيفة دعوى بطلب إبطال عقد بيع لوقوع غلط فى
٢٢٣	القانون .....
٢٢٤	الغلط فى الحساب والغلط فى الكتابة .....
٢٢٩	المبحث الثانى : التدليس .....
٢٢٩	نصوص القانون .....
٢٢٩	النصوص العربية المقابلة .....
٢٢٩	الأعمال التحضيرية .....
٢٣٠	الصيغة رقم (١٣) دعوى إبطال عقد بيع للتدليس .....
٢٣١	آراء الشراح وأحكام القضاء .....

٢٣١	تعريف للتدليس وفقا لمقصود للقانون المدني .....
	إختلاف التدليس وفقا لمقصود المادة ١٢٥ مدنى عن كل من الغش والتدليس
٢٣١	الجناتى .....
٢٣٢	شروط تطبيق نص للمادتين ١٢٥ و ١٢٦ مدنى .....
٢٣٢	الشرط الأول : الطرق الإحتيالية .....
٢٣٥	الشرط الثانى : حمل الطرف الآخر على التعاقد .....
٢٣٦	الشرط الثالث : ويتطلب ضرورة إتصال التعاقد بوقائع الإحتيال .....
٢٣٩	المبحث الثالث : الإكراه .....
٢٣٩	نصوص القانون .....
٢٣٩	لنصوص العربية للمقابلة .....
٢٣٩	الاعمال التحضيرية .....
٢٤٠	الصيغة رقم (١٤) دعوى إبطال عقد بيع للإكراه .....
٢٤٢	أراء الشراح وأحكام القضاء .....
٢٤٢	تعريف الإكراه .....
٢٤٢	الإكراه فى مقصود للمادة ١٢٧ مدنى هو الذى يفسد الإرادة ولايعدمها .....
	الإكراه المفسد للرضاء لايتحقق إلا بالتهديد المفرع فى النفس أو المال
٢٤٢	لو باستعمال وسائل ضغط لا قبل للإنسان باحتمالها أو التخلص منها .....
	كفاية للنفوذ الادبى والقرباة والتأثير الدينى لتوافر الإكراه إذا ما كان الهدف
٢٤٤	هو للوصول إلى غرض غير مشروع .....
٢٤٤	غير ان محكمة النقض تشترط أن يقترن ذلك بوسائل إكراه غير مشروعة ..
٢٤٤	تقدير توافر الإكراه وسلطة المحكمة بشأن ذلك .....
٢٤٧	المبحث الرابع : الإستغلال .....
٢٤٧	نصوص القانون .....
٢٤٧	النصوص العربية للمقابلة .....
٢٤٧	الأعمال التحضيرية .....

الصيغة رقم (١٥) صحيفة دعوى بطلب إبطال عقد بيع مشوب بالاستغلال	٢٤٨
آراء الشراح وأحكام القضاء	٢٤٩
تعريف الاستغلال	٢٤٩
شروط توفر الاستغلال	٢٤٩
الشرط الأول : عدم التعادل	٢٥٠
الشرط الثاني : توفر الطيش أو الهوى الجامح	٢٥٠
الشرط الثالث : إستغلال الطرف الآخر لهذا الطيش البين أو ذاك الهوى الجامح	٢٥٠
الشرط الرابع : اشتراط إتمام التصرف نتيجة للإستغلال	٢٥١
الصيغة رقم (١٦) صحيفة دعوى بإتقاص الثمن نتيجة للإستغلال	٢٥١
الفرع الرابع : اوصاف الرضا في البيع - البيوع الموصوفة	٢٥٥
المبحث الأول : البيع بالعينة	٢٥٧
نصوص القانون	٢٥٧
النصوص العربية المقابلة	٢٥٧
الاعمال التحضيرية	٢٥٧
الصيغة رقم (١٧) صحيفة دعوى فسخ عقد بيع لعدم مطابقة العينة ..	٢٥٨
آراء الشراح وأحكام القضاء	٢٦٠
معنى البيع بالعينة	٢٦٠
طبيعة البيع بالعينة	٢٦٠
تعليق على حكم تناول البيع بالعينة	٢٦١
وجوب مطابقة المبيع للعينة	٢٦١
جزاء عدم مطابقة المبيع للعينة	٢٦٢
حالة فقد أو هلاك العينة	٢٦٣
إثبات ذاتية العينة في حالة وجودها	٢٦٣
المبحث الثاني : البيع بشرط التجربة	٢٦٥



٢٦٥	نصوص القانون
٢٦٥	لنصوص العربية المقابلة
٢٦٥	الاعمال التحضيرية
٢٦٦	الصيغة رقم (١٨) اعلان بعدم قبول مبيع بشرط التجربة
٢٦٧	آراء الشراح واحكام القضاء
٢٦٧	طبيعة البيع بشرط التجربة
	البيع بشرط التجربة يجوز في بيع العقارات وإن كان الغالب والاعم المقصود
٢٦٧	به تجربة المال المنقول
٢٦٨	تعليق البيع على شرط التجربة قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا
	البيع بشرط التجربة وإن كان في الغالب والاعم معلقا على شرط واقف الا انه
٢٦٨	يجوز ان يكون معلقا على شرط فاسخ
	إذا اشترط في عقد البيع أن تبقى ملكية المبيع للبائع حتى تتم تجربته من
	جانب المشتري كان الشيء للمبيع على شرط التجربة وبيعة تحت يد
٢٦٨	المشتري
٢٧١	المبحث الثالث : البيع بشرط المذاق
٢٧١	نصوص القانون
٢٧١	لنصوص العربية المقابلة
٢٧١	الاعمال التحضيرية
٢٧١	الصيغة رقم (١٩) إخطار بقبول شراء المبيع بشرط المذاق
٢٧٢	آراء الشراح وأحكام القضاء
٢٧٢	البيع بشرط المذاق ليس بيعا أصلا بل هو مجرد وعد بالبيع
٢٧٣	الفرق بين أحكام البيع بشرط المذاق والبيع بشرط التجربة

## الباب الثانى

### المحل فى عقد البيع

#### الفصل الأول : المبيع

- الفرع الأول : وجود المبيع ..... ٢٧٩
- المبحث الأول : المقصود بوجود المبيع ..... ٢٨١
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٢٨١
- الرجوع الى القواعد العامة لتحديد الشروط الواجب توافرها فى المبيع كأحد  
محلى عقد البيع ..... ٢٨١
- الشرط الأول : من شروط المحل أن يكون موجودا سواء وقت نشوء  
الالتزام أو بعد ذلك ..... ٢٨١
- ولأن المبيع فى حقيقة الأمر ليس هو الشئ ذاته وإنما الحق فيه فقد حظر  
القانون التعامل فى التركة المستقبلية ..... ٢٨١
- الشرط الثانى : من شروط المبيع أن يكون معيناً أو قابلاً للتعين ..... ٢٨٢
- الشرط الثالث : من شروط المبيع أن يكون صالحاً للتعامل فيه ..... ٢٨٢
- المبحث الثانى : بيع الاشياء والحقوق المستقبل وجودها ..... ٢٨٣
- نصوص القانون ..... ٢٨٣
- النصوص العربية المقابلة ..... ٢٨٣
- الاعمال التحضيرية ..... ٢٨٣
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٢٨٥
- ليس مؤدى لإشتراط وجود المبيع لاتعقاد العقد وجوب وجوده عند نشوء  
الالتزام اذ يكفى أن يكون المبيع متوقع الوجود أى شيئاً مستقبلاً ..... ٢٨٥

٢٨٦	الصيغة رقم (٢٠) صحيفة دعوى فسخ عقد لعدم وجود المبيع .....
٢٨٨	بيع المال القابل للوجود مستقبلا ينطوي على قدر من المجازفة .....
٢٨٩	في عدم جواز التعامل في التركة المستقبلية .....
٢٩٣	المبحث الثالث : بيع الحقوق المتنازع فيها .....
٢٩٣	نصوص القانون .....
٢٩٤	النصوص العربية المقابلة .....
٢٩٤	الاعمال التحضيرية .....
٢٩٧	الصيغة رقم (٢١) اذار بعرض مبلغ لاسترداد حق مبيع متنازع عليه .....
٢٩٨	آراء الشراح وأحكام القضاء .....
٢٩٨	متى يكون الحق متنازعا فيه .....
	اعتبار الحق متنازعا فيه أو غير متنازع فيه مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة
٢٩٨	النقض .....
٢٩٨	شروط استرداد الحق للمتنازع فيه .....
٢٩٩	آثار الاسترداد .....
٢٩٩	الحالات الاستثنائية التي يجوز فيها الاسترداد .....
	الحظر المنصوص عليه في المادة ٤٧١ مدني مقصور على من عددهم النص
	على سبيل الحظر - وفي نطاق معين ومحدد وأن يتوافق موجب الحظر
٣٠٠	وقت الشراء .....
٣٠١	حظر بيع املاك الحكومة بالممارسة للعاملين بها .....
٣٠٥	الفرع الثاني : تعيين المبيع .....
٣٠٧	المبحث الأول : البيع بالتقدير والبيع بالجزاف وبالعينة .....
٣٠٧	نصوص القانون .....
٣٠٨	النصوص العربية المقابلة .....
٣٠٨	الاعمال التحضيرية .....
	الصيغة رقم (٢٢) صحيفة دعوى فسخ عقد بيع لتخلف صفة من صفات
٣١٠	المبيع .....

آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٣١٢
فرق بين تعيين المبيع المنصوص عليه في المادة ١٣٣ والعلم بالمبيع	
المنصوص عليه في المادة ٤١٩ من القانون المدني .....	٣١٢
أربعة شروط يتعين توافرها حتى يتسنى للمشتري طلب إبطال البيع على	
سند من عدم العلم ٣١٥ المقصود بالبيع جزافا .....	٣١٥
أهمية التمييز بين البيع بالتقدير والبيع للجزافي .....	٣١٥
المبحث الثاني : بيع التركة لوأرث أو لغير وأرث .....	٣١٩
نصوص القانون .....	٣١٩
النصوص العربية المقابلة .....	٣١٩
الاعمال التحضيرية .....	٣٢٠
آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٣٢١
بيع التركة هو خروج عن القواعد العامة التي تتطلب تعيين المبيع ولكنه بيع	
صحيح .....	٣٢١
الفرع الثالث : صلاحية المبيع للتعامل فيه .....	٣٢٣
نصوص القانون .....	٣٢٣
النصوص العربية المقابلة .....	٣٢٣
الاعمال التحضيرية .....	٣٢٣
الصيغة رقم (٢٣) صحيفة دعوى بطلان عقد لعدم قابلية محله	
للتعامل فيه .....	٣٢٥
آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٣٢٧
يكون الشيء غير صالح للتعامل فيه إذا كان بطبيعته غير قابل لذلك أو إذا	
كان للتعامل فيه يمثل ضربا من ضروب مخالفة القانون أو النظام العام أو	
الآداب العامة .....	٣٢٧
التعامل في التركات المستقبلية .....	٣٢٨
الفرع الرابع : ملكية البائع للشيء المبيع .....	٣٣١

المبحث الاول : بيع ملك الغير .....	٣٣٣
نصوص القانون .....	٣٣٣
النصوص العربية المقابلة .....	٣٣٣
الاعمال التحضيرية .....	٣٣٤
الصيغة رقم (٢٤) صحيفة دعوى إبطال بيع ملك الغير .....	٣٣٥
آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٣٣٦
المقصود ببيع ملك الغير .....	٣٣٦
العلة في النص على احقية المشتري في ابطال بيع ملك الغير .....	٣٣٧
مما لا يجوز إعتباره بيعا لملك الغير .....	٣٣٧
بيع الوارث الظاهر .....	٣٣٨
يشترط لإتزال احكام بيع ملك الغير ثلاثة شروط .....	٣٤٠
بيع المالك الحقيقي - لمنقول معين بالذات - إلى مشتر ثان يعتبر بيعا	
لملك الغير .....	٣٤١
بيع ملك الغير يرتب في جانب البائع وفي جانب المشتري كافة الآثار التي	
يرتبها عقد البيع .....	٣٤١
حق ابطال بيع ملك الغير مقرر لصالح المشتري وحده حتى ولو كان يعلم	
وقت البيع ان المبيع غير مملوك للبائع .....	٣٤٣
إذا استعمل البائع حقه في ابطال بيع ملك الغير فيشترط الا يكون حقه هذا	
قد سقط بالتقادم .....	٣٤٤
بيع ملك الغير ينقلب صحيحا إذا اقره المالك الحقيقي صراحة او ضمنا .....	٣٤٥
ولا ينفذ بيع ملك الغير في حق المالك الحقيقي إذا لم يقره - ويحق له التمسك	
بعدم نفاذ هذا التصرف في حقه .....	٣٤٦
كما ينقلب بيع ملك الغير صحيحا بأيلولة ملكية المبيع إلى البائع .....	٣٤٧
يحق للمشتري الذي قضى له بإبطال البيع المطالبة بالتعويض إذا كان حسن	
النية حتى ولو كان البائع له غير سوء النية .....	٣٤٨

المبحث الثاني : بيع المال الشائع .....	٣٥١
نصوص القانون .....	٣٥١
النصوص العربية المقابلة .....	٣٥١
الأعمال التحضيرية .....	٣٥٢
آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٣٥٣
في أحكام الشيوع بصفة عامة .....	٣٥٣
أولا : في بيع الشريك جزءا مفرزا من المال الشائع .....	٣٥٣
حالة بيع الشريك على الشيوع لجزء مفرز من المال الشائع مع علم المشتري	
بان البائع يملك على الشيوع .....	٣٥٣
لايجوز للمشتري في هذه الحالة طلب إبطال البيع بمقولة أن البيع الواقع	
على حصص باقى شركاء البائع له هو بيع لملك للغير .....	٣٥٥
غير انه يجوز لهذا المشتري ان يطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع	
الصادر له .....	٣٥٦
لايجوز لهذا المشتري طلب تثبيت ملكيته لما إشتراه مفرزا .....	٣٥٦
حالة بيع الشريك على الشيوع لجزء مفرز من المال الشائع والمشتري منه	
يجهل ان البائع لا يملك الا فى الشيوع .....	٣٥٦
ثانيا : في بيع الشريك على الشيوع كل المال الشائع .....	٣٥٧
حالة بيع الشريك على الشيوع كل المال الشائع فى الوقت الذى لا يعلم فيه	
المشتري منه ان له شركاء على الشيوع .....	٣٥٧
حالة بيع الشريك على الشيوع كل المال الشائع فى الوقت الذى يعلم فيه	
المشتري ان البائع له شركاء فى المال المبيع .....	٣٥٧
اثر البيع فى حقوق باقى الشركاء .....	٣٥٧

## الفصل الثانى : الثمن

- الفرع الاول : الثمن مقدرا أو قابلا للتقدير ..... ٣٦٣
- نصوص القانون ..... ٣٦٣
- النصوص العربية المقابلة ..... ٣٦٣
- الاعمال التحضيرية ..... ٣٦٣
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٣٦٤
- يتعين أن يتفق للبائع والمشتري - صراحة أو ضمنا - على تحديد الثمن أو جعله قابلا للتحديد وإلا كان البيع باطلا لفقدانه ركن من أركانه ..... ٣٦٤
- يجوز ألا ينطوى عقد البيع على ما يشير إلى تحديد الثمن أو الاسس التي يقدر بها مع الإشارة فيه إلى أن الثمن قد تم أدائه بالفعل ..... ٣٦٥
- إذا لم تتم تسمية الثمن تحديدا في عقد البيع فيتعين أن يشار إلى الاسس التي يقوم عليها التقدير ..... ٣٦٥
- إذا كان اساس التقدير سعر السوق في مكان معين وزمان معين كان سعر هذه السوق هو للمعتبر ..... ٣٦٧
- قد يتقيد تحديد الثمن بسعر مفروض أو سعر جبرى ..... ٣٦٨
- يجوز تحديد الثمن بعملة أجنبية ..... ٣٦٨
- الفرع الثانى : الثمن الجدى والثمن البخس ..... ٣٧١
- نصوص القانون ..... ٣٧١
- النصوص العربية المقابلة ..... ٣٧١
- الاعمال التحضيرية ..... ٣٧٢
- الصيغة رقم (٢٥) صحيفة دعوى مطالبة بتكملة الثمن ..... ٣٧٤
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٣٧٥
- شروط تحقق الغبن الفاحش ..... ٣٧٥
- إذا قضى بتكملة الثمن وامتنع المشتري عن تكميلته كان للبائع طلب فسخ البيع مع التعويض ..... ٣٧٦

لا يشترط أن يكون المقابل فى عقد البيع وهو الثمن متكافئاً مع قيمة المبيع  
وكل ما يشترط ألا يكون نافها إلا إذا توافرت شرائط تطبيق المادة ٤٢٥ مدنى ٣٧٦

## القسم الثانى

### آثار عقد البيع

#### الفصل الأول : إلتزامات البائع

- الفرع الأول : نقل الملكية ..... ٣٨٣
- المبحث الأول : نقل الملكية بوجه عام ..... ٣٨٥
- الالتزام بنقل الملكية يتم - كأصل عام بحكم القانون ..... ٣٨٥
- نصوص القانون ..... ٣٨٥
- النصوص العربية المقابلة ..... ٣٨٦
- الأعمال التحضيرية ..... ٣٨٧
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٣٩١
- أحكام عامة بشأن نقل الملكية للشيء المعين بالذات ..... ٣٩١
- الإلتزام بنقل الملكية ونقلها بصورة فعلية ..... ٣٩١
- مؤدى ذلك أن نقل ملكية الشيء المعين بالذات يسبقه للترام بنقلها مع فارق  
بين ما إذا كان هذا الشيء عقاراً أو منقولاً ..... ٣٩٢
- الشروط التى يتعين توافرها لنقل الملكية إلى المشتري ..... ٣٩٤
- الإلتزام بنقل الحق العينى على شيء لم يعين إلا بنوعه لا يتم تنفيذه من تلقاء  
نفسه بل بعد تعيينه ..... ٣٩٥
- الصيغة رقم (٢٦) إعدار بطلب إفراز شيء لم يعين إلا بنوعه ..... ٣٩٥



المبحث الثانى : نقل ملكية المنقول .....	٣٩٧
المطلب الأول : نقل ملكية المنقول المعين بذاته .....	٣٩٩
نصوص القانون .....	٣٩٩
النصوص العربية المقابلة .....	٣٩٩
الأعمال التحضيرية .....	٤٠٠
آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٤٠١
تنتقل ملكية المنقول المعين بالذات فور انعقاد عقد البيع .....	٤٠١
للشروط التى يتعين توافرها لقاعدة إنتقال ملكية المنقول المعين بالذات فور إنعقاد عقد البيع .....	٤٠١
مدى أثر قاعدة إنتقال الملكية فى المنقول المعين بالذات فور إنعقاد العقد بالنسبة للغير .....	٤٠٣
إصطدام تلك القاعدة بقاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية .....	٤٠٣
تنتقل الملكية فى العقارات - للوارث - دون إرتباط ذلك بشهر حق الارث - غير أنه لا يجوز شهر تصرف يصدر من الوارث قبل إشهار حق الارث ...	٤٠٤
المطلب الثانى : نقل ملكية المنقول المعين بنوعه .....	٤٠٥
نصوص القانون .....	٤٠٥
النصوص العربية المقابلة .....	٤٠٥
الأعمال التحضيرية .....	٤٠٥
آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٤٠٦
المقصود بإفراز المنقول للمعين بنوعه .....	٤٠٦
المألوف فى التعامل أن يتم الإفراز والتسليم فى وقت واحد .....	٤٠٧
يحق للمشتري طلب التنفيذ العينى إذا إمتنع البائع عن الإفراز .....	٤٠٧
المبحث الثالث : نقل ملكية العقار .....	٤٠٩
المطلب الأول : حكم بيع العقار قبل التسجيل .....	٤١١
آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٤١١

- ٤١١ ..... البيع غير المسجل هو بيع صحيح
- ٤١٣ ..... عقد البيع غير المسجل يلزم البائع بالضمان
- ٤١٤ ..... عقد البيع غير المسجل يلزم البائع بتسليم العقار المبيع
- بل إن عقد البيع غير المسجل يعطى المشتري بعد استلامه للعقار المبيع طرد
- ٤١٧ ..... الغاصب منها
- حكم المنشآت التي يقيمها المشتري على أرض فضاء قبل تسجيل عقده وحكمها
- إذا بيعت الأرض بما أقيم عليها لمشتري ثان سبق الأول في تسجيل عقده ... ٤١٧
- المشتري بعقد غير مسجل له ثمار المبيع ونماؤه ..... ٤٢٠
- حكم قيام البائع بالبناء - قبل التسجيل - على الأرض التي باعها ، ثم قيام
- المشتري بتسجيل عقده بعد ذلك ..... ٤٢٠
- يحق للمشتري لأرض فضاء - بعقد لم يسجل - البناء على هذه الأرض ... ٤٢١
- حكم قيام المشتري بالبناء على أرض اشتراها دون أن يسجل عقده وتعذر
- بعد ذلك تسجيل العقد لسبب أو لآخر ..... ٤٢١
- لمشتري العقار بعقد لم يسجل أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه مع ما يترتب
- على ذلك من آثار - بإعتباره خلفا خاصا للبائع له ..... ٤٢٣
- المطلب الثاني : دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ..... ٤٢٥
- أولا : المدعى في دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ..... ٤٢٩
- الصيغة رقم (٢٧) صحيفة دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ..... ٤٢٩
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٤٣١
- المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع ..... ٤٣١
- البائع هو الخصم الأصيل في هذه الدعوى ..... ٤٣١
- المحل المختار : إذا تضمن عقد البيع تعيينا لمحل مختار للبائع فيجوز إعلانه
- بصحيفة دعوى صحة التعاقد به ..... ٤٣١
- غير أنه وإن كان يغلب رفعها من المشتري إلا أنه يجوز أن يرفعها البائع . ٤٣٢
- ويجوز أن يرفعها مشتر من مشتر على البائع المالك بشرط أن يدخل فيها
- المشتري الأول الذي باع له ..... ٤٣٣

- ثانيا : موضوع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع وما تتسع له ..... ٤٣٥
- الهدف من إقامة دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ..... ٤٣٥
- ومن ثم فدعوى صحة ونفاذ عقد البيع للعقارات ، هي دعوى إستحقاق مآلا . ٤٣٥
- دعوى صحة ونفاذ عقد البيع - هي دعوى موضوعية - تمتد سلطة المحكمة
- فيها إلى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه ..... ٤٣٦
- الفرق بين دعوى صحة ونفاذ العقد ودعوى صحة التوقيع ..... ٤٣٧
- وبالتالى يتعين عند الفصل فيها بحث ما عساه أن يثار بشأن ملكية البائع للمبيع
- كله أو بعضه ..... ٤٣٨
- طلب صحة ونفاذ عقد البيع لايجعل موضوع الدعوى فى جميع الأحوال غير
- قابل للتجزئة ..... ٤٣٩
- سلطة محكمة الموضوع فى تكييف دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ..... ٤٤٠
- ثالثا : ما يثار فى الدعوى من دفع وأوجه دفاع ..... ٤٤١
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٤٤١
- الدفع وأوجه الدفاع التى قد تثار فى مواجهة دعوى صحة ونفاذ عقد البيع . ٤٤١
- لا يشترط لقبول دعوى صحة ونفاذ عقد البيع شهادة بسداد رسم الأيلولة ..... ٤٤٧
- رابعا : تسجيل صحيفة الدعوى ..... ٤٤٩
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٤٤٩
- تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ..... ٤٤٩
- تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد يكون بعد قيدها وإعلانها ..... ٤٥٠
- تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ عقد البيع يحدث أثره بالنسبة لجميع من
- ترتبت لهم على العقار المبيع حقوق عينية بعد تسجيل تلك الصحيفة ..... ٤٥٠
- ويحدث هذا الأمر حتى قبل من لم يكونوا خصوما فى الدعوى ..... ٤٥١
- لا يكتفى لإعتبار الحكم مسجلا - مجرد تسجيل صحيفة الدعوى - بل يتعين
- أن يصدر حكم يتم تسجيله و يؤثر به على هامش تسجيل الصحيفة ..... ٤٥٢
- يشترط لتحقيق أثر تسجيل صحيفة الدعوى أن يكون العقار المبيع المحدد بها
- هو بذاته العقار المبيع فى عقد البيع ..... ٤٥٤

- مغايرة حدود البيع في دعوى صحة التعاقد لتلك الواردة بعقد البيع لا يحول  
دون إعمال أثر تسجيل الصحيفة إذا كانت المغايرة ليس من شأنها التجهيل  
بحقيقة المبيع ..... ٤٥٥
- أثر تصحيح شكل الدعوى أو تعديل الطلبات فيها بعد تسجيل صحيفتها ..... ٤٥٧
- أثر تسجيل الحكم - من حيث الاحتجاج على من ترتبت لهم حقوق عينية على  
العقار - يرتد إلى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ..... ٤٥٩
- غير أنه يبقى أنه لا يترتب على مجرد تسجيل صحيفة الدعوى إنتقال الملكية  
قبل التأشير بالحكم الذى يقرر حق المدعى فيها ..... ٤٦١
- يزول أثر تسجيل صحيفة الدعوى إذا لم يتم التأشير بالحكم الذى يصدر فيها  
بصحة التعاقد خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا ..... ٤٦١
- خامسا : الحكم فيها ..... ٤٦٣
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٤٦٣
- متى حاز الحكم الصادر بصحة ونفاذ عقد البيع قوة الأمر المقضى فلا يجوز  
لاطرافه أو خلفائهم العودة الى مناقشته فى حدود ما فصل فيه الحكم ..... ٤٦٣
- لايجوز الحكم للمشتري بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له إستنادا إلى ثبوت  
ملكيته بالتقادم المكسب ..... ٤٦٦
- إشترط عدم صرف الثمن أو باقيه والمودع خزينة المحكمة إلا بعد صدور  
الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع هو إشتراط صحيح ..... ٤٦٧
- المطلب الثالث : دعوى صحة التوقيع ..... ٤٦٩
- دعوى صحة التوقيع هى دعوى تحفظية يمتنع فيها إثارة أى أمر يتعلق بصحة  
أو بطلان أو نفاذ عقد البيع ..... ٤٦٩
- دعوى صحة التوقيع لا تستهدف التحقق من صحة العقد من حيث إنعقاده أو  
نطاقه أو نفاذه وإنما تقتصر على الثبوت من صحة نسبة التوقيع على العقد  
إلى البائع ..... ٤٦٩
- ولا يحول دون سابقة رفض دعوى المشتري بصحة ونفاذ العقد أن يعود  
ليقيم دعوى صحة التوقيع ..... ٤٧٠

لا يجوز تسجيل الحكم الصادر فى دعوى صحة التوقيع كما لا يجوز

- ٤٧١ ..... تسجيل صحيفتها
- ٤٧٣ ..... المطلب الرابع : إجراءات شهر البيع (التسجيل)
- ٤٧٥ ..... أولا : طلب الشهر وما يقدم معه من مستندات
- ٤٧٥ ..... ممن يقدم طلب الشهر ولأى جهة يقدم
- طلب شهر حكم ليقاع للبيع (مرسى المزاد) يقدم من قلم كتاب المحكمة التى
- ٤٧٥ ..... أصدرت الحكم
- ٤٧٧ ..... يتعين أن يكون الطلب موقعا عليه من البائع أو المشتري أو كليهما
- ٤٧٧ ..... جواز قبول طلب الشهر الذى يرسل بالبريد
- ٤٧٧ ..... البيانات التى يتعين إدراجها فى طلب الشهر
- ٤٧٨ ..... إثبات طلب الشهر وقوده
- إذا لم يتم شهر التصرف خلال سنة من تاريخ قيد الطلب إعتبر الطلب كأن
- ٤٨٠ ..... لم يكن
- ٤٨٠ ..... المستندات التى يتعين إرفاقها بطلب الشهر أو تقديمها بعد ذلك
- ٤٨٠ ..... جواز إثبات أصل الملكية عن طريق محضر تحقيق وضع اليد على الطبيعة
- ٤٨٣ ..... ثانيا : ما قد يرد على طلب الشهر من تعديل
- ٤٨٣ ..... إمتداد طلب الشهر
- ٤٨٣ ..... تعديل طلب الشهر
- ٤٨٤ ..... للتنازل عن طلب الشهر
- ٤٨٥ ..... للتعارض بين الطلبات
- ٤٨٧ ..... ثالثا : فحص الطلبات وكشوف التحديد
- وجوب قيام مأمورية الشهر العقارى بإحالة طلب الشهر إلى قلم الاستعلامات
- ٤٨٧ ..... الهندسية (المكتب الهندسى)
- ٤٨٧ ..... كشف التحديد
- ٤٨٩ ..... رابعا : الأسبقية

٤٨٩	دفاتر أسبقية طلبات الشهر .....
٤٩٢	إسقاط الأسبقية .....
٤٩٥	خامسا : الطلبات المقبولة والصالحة للشهر .....
٤٩٥	الطلب المقبول للشهر .....
٤٩٥	المشروع الصالح للشهر .....
٤٩٧	وجوب مراعاة الأسبقية في التأشير على المحررات بصلاحياتها للشهر .....
٤٩٩	سادسا : شهر التصرف بالبيع .....
٤٩٩	المراجعة الفنية ويقوم بها مكتب الشهر العقاري .....
٤٩٩	أهمية المراجعة الفنية التي يقوم بها مكتب الشهر العقاري .....
٤٩٩	الاختصاص الشامل للمراجعة الفنية على المحرر المطلوب شهره .....
٥٠٥	سابعا : أحكام شهر البيع الصادر من أو إلى أجنبي .....
٥٠٥	(أ) في قواعد وضوابط شهر التصرف الصادر من أجنبي .....
٥٠٥	فيمن يعتبر اجنبيا .....
	القواعد والضوابط التي تحكم شهر تصرف الأجنبي بالبيع وفقا لتعليمات
٥٠٦	مصلحة الشهر العقاري .....
٥١٠	(ب) قواعد وضوابط شهر البيع الصادر إلى أجنبي .....
٥١٧	ثامنا : نصوص قانون الشهر العقاري .....
٥١٧	القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري .....
٥١٧	الباب الأول : في مكاتب الشهر العقاري .....
٥١٩	الباب الثاني : في المحررات الواجب شهرها .....
٥٢٢	الباب الثالث : في إجراءات الشهر على وجه العموم .....
٥٢٨	الباب الرابع : التأشيرات الهامشية .....
٥٢٩	الباب الخامس : في أحكام اللقيد .....
٥٣٠	الباب السادس : في شهر حق الإرث .....
٥٣٢	الباب السابع : أحكام وقتية .....

٥٣٥	تاسعا : اللائحة التنفيذية لقانون الشهر العقاري .....
٥٣٥	الباب الأول : في تكوين مكاتب الشهر ومأمورياته .....
٥٣٦	الباب الثاني : النظر في طلبات الشهر .....
٥٣٩	الباب الثالث : في شهر المحررات .....
٥٤١	الباب الرابع : في الفهارس والإطلاع والشهادات والصور .....
٥٤٢	الباب الخامس : أحكام عامة .....
٥٤٥	عاشرا : نصوص قانون السجل العيني .....
٥٤٦	الباب الأول : أحكام عامة .....
٥٤٧	الباب الثاني : في إثبات الحقوق في السجل العيني .....
٥٤٧	الفصل الأول : في القيد الأول .....
٥٥٠	الفصل الثاني : في اللجنة القضائية التي تنظر في المنازعات .....
٥٥١	الباب الثالث : القيد في السجل العيني .....
٥٥١	الفصل الأول : في التصرفات والحقوق الواجب قيدها في السجل .....
٥٥٤	الفصل الثاني : في التغيير والتصحيح في بيانات السجل .....
٥٥٦	الفصل الثالث : في إجراءات القيد على وجه العموم .....
٥٥٨	الباب الرابع : مستندات الملكية والشهادات .....
٥٥٩	الباب الخامس : أحكام عامة .....
٥٦٠	الباب السادس : العقوبات .....
٥٦١	حادي عشر : اللائحة التنفيذية لقانون السجل العيني .....
٥٦١	الباب الأول : في إدارة السجل العيني .....
٥٦٤	الباب الثاني : في القيد الأول .....
٥٦٤	الفصل الأول : في تحديد الأقسام المساحية والنشر والوصق .....
٥٦٧	الفصل الثاني : في العقود العرفية واستمارات التسوية .....
٥٦٩	الباب الثالث : في إعداد الخرائط والدفاتر وحصر الوحدات العقارية .....
٥٦٩	الفصل الأول : في الأراضي الزراعية .....

٥٧٨	الفصل الثاني: في المدن
٥٨١	الباب الرابع : في إجراءات القيد على وجه العموم
٥٨١	الفصل الأول : طلبات القيد في السجل العيني
٥٨٦	الفصل الثاني : القيد في السجل العيني
٥٨٨	الباب الخامس : كيفية إمساك السجل العيني
٥٩١	الباب السادس : في الفهارس والإطلاع والشهادات
٥٩٣	المطلب الخامس : حكم بيع العقار بعد التسجيل
	عقد البيع المسجل يرتب جميع الآثار التي يترتبها عقد البيع الابتدائي عدا
٥٩٣	إلتزام البائع بنقل الملكية والتي تم نقلها بالفعل
	ويترتب على البيع المسجل إنتقال الملكية فعلا فيما بين المتعاقدين وبالنسبة
٥٩٣	للغير
	ويلاحظ أن الملكية لا تنتقل بالتسجيل وحده حيث يتطلب الأمر لإنتقالها أن
٥٩٤	يكون التصرف الذي إنصرف إليه التسجيل صحيحا
٥٩٥	التسجيل ليس من شأنه أن يجعل العقد الصوري عقدا جديا
	العبرة للقول بأعمال آثار تسجيل البيع هي بلحظة كمال إتمامه والحصول
٥٩٧	على رقم الشهر
	إذا باع وارث دون أن يتم إشهار حق الإرث إمتنع تسجيل البيع الصادر
٦٠٠	منه إلى المشتري إلا إذا تم إشهار حق الإرث ولو في طلب واحد يجمعهما
٦٠١	الوضع بالنسبة لقسمه المهايأة
٦٠٢	حالة تراحم المشتري من المورث مع المشتري من وارث
٦٠٧	الفرع الثاني : تسليم المبيع
٦٠٩	المبحث الأول : تسليم المبيع بحالته وبمقداره وبملحقاته
٦١١	المطلب الأول : تسليم المبيع بحالته
٦١٣	أولا : حالة المبيع وقت البيع
٦١٣	نصوص القانون



- ٦١٣ ..... النصوص العربية المقابلة
- ٦١٣ ..... الأعمال التحضيرية
- ٦١٤ ..... آراء الشراح وأحكام القضاء
- الالتزام بالتسليم إلزام شخصي وأثر من آثار عقد البيع بغض النظر عن
- ٦١٤ ..... إتمام إجراءات التسجيل أو عدم البدء فيها
- ٦١٥ ..... والالتزام بالتسليم - إلزام أساسي - ينبثق من عقد البيع غير المشهر
- تسليم الشيء المبيع إلى المشتري لا يجوز أن يختلط بتسليمه للمشتري
- ٦١٥ ..... لسبب آخر غير عقد البيع
- ٦١٧ ..... تعيين وتحديد المبيع وقت البيع
- ٦١٧ ..... حالة المبيع وقت البيع هي المعول عليها عند التسليم
- حالة ما إذا كان الشيء المبيع من المثليات وبالتالي لم يعين عند التعاقد
- ٦١٩ ..... إلا بنوعه
- ٦١٩ ..... حالة ما إذا كان البيع بيعا بالعينة
- يحق للمشتري أن يلجأ إلى القضاء المستعجل إذا لم يسلمه البائع الشيء
- ٦١٩ ..... للمبيع وفقا لحالته عند الاتفاق
- ٦٢٠ ..... على من يقع عبء إثبات بقاء الشيء المبيع على حالته المتفق عليها
- ٦٢١ ..... ثانيا : تغير حالة المبيع
- ٦٢١ ..... نصوص للقانون
- ٦٢١ ..... النصوص العربية المقابلة
- ٦٢٢ ..... الأعمال التحضيرية
- ٦٢٤ ..... آراء الشراح وأحكام القضاء
- تغير حالة الشيء المبيع قد تكون في ذاتيته أو نوعه أو في مقداره نقصا
- ٦٢٤ ..... أو زيادة
- حالة تغير ذاتية أو نوع الشيء المبيع بفعل البائع أو فعل الغير وكان
- ٦٢٤ ..... ذلك ضارا بالمشتري

- حالة تغير ذاتية أو نوع الشيء المبيع بقوة قاهرة أو حادث مفاجيء ، وكان  
٦٢٦ ..... ذلك ضارا بالمشتري
- حالة تغير ذاتية أو نوع المبيع بفعل البائع أو بسبب أجنبي وكان  
٦٢٧ ..... ذلك أفضل للمشتري
- ٦٢٨ ..... حالة تغير الشيء المبيع بالزيادة
- ٦٢٩ ..... حالة تغير الشيء المبيع بالنقص
- يجوز للمشتري أن يطالب أمام المحكمة الإستئنافية بزيادة التعويض  
عن العجز إضافة إلى ما قضى به أمام محكمة أول درجة إذا تفاقمت  
الأضرار المبررة لذلك ..... ٦٣٠
- ٦٣١ ..... مقدار المبيع عجزا أو زيادة
- إذا عين مقدار المبيع في عقد البيع على وجه التقريب أو تحت العجز  
والزيادة أو على حسب ما يظهر من كشف التحديد المساحي فلا يجوز  
تطبيق حكم المادتين ٤٣٣ و ٤٣٤ مدني ..... ٦٣٢
- ٦٣٥ ..... ثالثا : حالة وجود إتفاق خاص على حالة المبيع
- ٦٣٥ ..... آراء الشراح وأحكام القضاء
- إذا وجد اتفاق خاص على الحالة التي يتعين عليها تسليم الشيء المبيع  
فلا تسرى القواعد السابقة ..... ٦٣٥
- ٦٣٧ ..... المطلوب الثاني : تسليم المبيع وملحقاته
- ٦٣٩ ..... نصوص القانون
- ٦٣٩ ..... النصوص العربية المقابلة
- ٦٣٩ ..... الاعمال التحضيرية
- ٦٤٠ ..... آراء الشراح وأحكام القضاء
- ٦٤٠ ..... المقصود بملحقات الشيء المبيع
- يشترط لإعتبار الشيء ملحقا من ملحقات الشيء المبيع ان يكون قد  
أعد ليكون ملحقا به وتابعا له بصفة دائمة لا وقتية او عارضة ..... ٦٤١

	الفائدة من التفرقة بين أصل الشيء المبيع ونمائه ومنتجاته وثمره
٦٤٢	وبين ملحقات هذا الشيء .....
٦٤٣	المبحث الثاني : زمان التسليم ومكانه وطريقته .....
٦٤٥	المطلب الأول : زمان التسليم .....
٦٤٥	نصوص القانون .....
٦٤٥	الاعمال التحضيرية .....
٦٤٥	آراء الشراح وأحكام القضاء .....
	زمان التسليم يحدده العقد أو ما تستلزمه طبيعة الشيء المبيع أو العرف
٦٤٥	كما أنه يخضع في ذلك للقواعد العامة .....
	استثناء حالة الاتفاق على قيام البائع بتصدير الشيء المبيع من
٦٤٦	القواعد العامة .....
٦٤٦	زمان التسليم قد يتحدد بما إذا كان البيع " سيف " أو " فوب " .....
٦٥١	المطلب الثاني : مكان التسليم .....
٦٥١	نصوص القانون .....
٦٥١	النصوص العربية المقابلة .....
٦٥١	الاعمال التحضيرية .....
٦٥٢	آراء الشراح وأحكام القضاء .....
	مكان تسليم الشيء المبيع إذا كان معينا بالذات هو مكان وجوده
٦٥٢	وقت عقد البيع .....
	مكان تسليم الشيء المبيع إذا لم يكن معينا بالذات هو موطن البائع
٦٥٢	أو مركز أعماله .....
٦٥٣	وإذا وجد اتفاق خاص على مكان التسليم فيتعين العمل بهذا الاتفاق .....
٦٥٥	المطلب الثالث : طريقة التسليم .....
٦٥٥	نصوص القانون .....
٦٥٥	النصوص العربية المقابلة .....

٦٥٥	..... الأعمال التحضيرية
٦٥٦	..... آراء الشراح وأحكام القضاء
٦٥٦	..... يتم تسليم الشيء المبيع بأحد طريقين إما تسليمًا فعليًا أو تسليمًا حكميًا
٦٥٦	..... التسليم الفعلي
٦٥٨	..... تطبيقات عملية للتسليم الفعلي
٦٥٨	..... التسليم الحكمي
٦٥٨	..... مؤدى ذلك أن التسليم الحكمي يكون في حالة من حالتين
٦٥٩	..... التسليم الحكمي يقوم مقام التسليم الفعلي
٦٦١	..... المبحث الثالث : حكم الإخلال بالالتزام بالتسليم
٦٦٣	..... المطلب الأول : التنفيذ العيني والفسخ مع التعويض في الحالتين
٦٦٤	..... الصيغة رقم (٢٨) صحيفة دعوى بطلب الزام بالتنفيذ العيني
٦٦٥	..... آراء الشراح وأحكام القضاء
٦٦٥	..... تطبيق القواعد العامة جزاء الإخلال بالالتزام بالتسليم
٦٦٥	..... شكل الأعذار
	..... الأعذار لازم قبل إقامة دعوى التنفيذ العيني أو الفسخ ما لم يتمسك البائع
٦٦٦	..... بوجوب الأعذار
	..... إذا نص في عقد البيع على أن يكون الخيار للمشتري في فسخ العقد
٦٦٦	..... فإن ذلك لا يحجب عنه المطالبة بالتنفيذ العيني
٦٦٩	..... المطلب الثاني : تبعة الهلاك الكلى
٦٧١	..... أولاً : هلاك المبيع بفعل البائع أو المشتري
٦٧١	..... نصوص القانون
٦٧١	..... النصوص العربية المقابلة
٦٧١	..... الأعمال التحضيرية
٦٧٢	..... آراء الشراح وأحكام القضاء
٦٧٢	..... مفاد تعبير الهلاك الكلى بشأن البيع

لا يعتبر بيع الشيء المبيع بأمر من القضاء هلاكاً كلياً بالمعنى المنصوص	
عليه في المادة ٤٣٧ مدني .....	٦٧٢
إلتزام البائع بتحمل تبعه الهلاك الكلي قبل التسليم مترتب على إلتزامه	
بالتسليم .....	٦٧٣
حالة وقوع الهلاك الكلي - قبل التسليم - من جانب البائع .....	٦٧٣
حالة وقوع الهلاك - الكلي - قبل التسليم - بفعل المشتري .....	٦٧٣
حالة هلاك المبيع في يد البائع وهو حابس له على سند من القانون .....	٦٧٣
ثانياً : هلاك المبيع بقوة قاهرة أو حادث مفاجيء .....	٦٧٥
لأن الملكية لا تخلص للمشتري إلا بالتسليم ومن ثم فإذا هلك الشيء المبيع	
بقوة قاهرة أو حادث مفاجيء قبل التسليم تحمل البائع تبعه الهلاك .....	٦٧٥
تبعه الهلاك في البيع المعلق على شرط .....	٦٧٥
المطلب الثالث : تبعه الهلاك الجزئي أو التلف .....	٦٧٧
نصوص القانون .....	٦٧٧
النصوص العربية المقابلة .....	٦٧٧
الأعمال التحضيرية .....	٦٧٧
آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٦٧٨
حالة وقوع الهلاك الجزئي أو نقص القيمة بفعل البائع أو فعل المشتري قبل	
التسليم .....	٦٧٨
حالة وقوع الهلاك الجزئي أو نقص القيمة بقوة قاهرة أو بسبب أجنبي ....	٦٧٨
الفرع الثالث : ضمان التعرض والاستحقاق .....	٦٧٩
المطلب الأول : التعرض الصادر من البائع .....	٦٨١
أولاً : متى يقوم ضمان التعرض .....	٦٨٣
نصوص القانون .....	٦٨٣
النصوص العربية المقابلة .....	٦٨٣
الأعمال التحضيرية .....	٦٨٣

- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٦٨٥
- إلتزام البائع بضمان عدم التعرض من التزاماته الشخصية التي تنشأ بمجرد
- إنعقاد البيع حتى ولو لم يسجل ..... ٦٨٥
- وينتقل إلتزام البائع بضمان عدم التعرض إلى ورثته ..... ٦٨٦
- أعمال التعرض التي تصدر من البائع وتوجب الضمان ..... ٦٨٧
- لايعتبر عملا من أعمال التعرض ما قد يديه البائع في الدعوى التي
- تقام ضده بصحة ونفاذ العقد من دفع أو طلبات ..... ٦٨٨
- الأصل أن المشتري هو الدائن في الإلتزام بضمان التعرض الصادر من
- البائع غير أن هذا الحق ينتقل من المشتري إلى خلفه العام وخلفه الخاص . ٦٨٨
- البيع الذي ينشئ الضمان ..... ٦٨٩
- غير أنه يشترط ألا يكون عقد البيع باطلا أو يحق للبائع بموجبه أن يرجع
- على المشتري بأية دعوى ..... ٦٨٩
- ثانيا : ما يترتب على قيام الضمان ..... ٦٩١
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٦٩١
- يترتب على الإخلال بالإلتزام بعدم التعرض قيام الضمان ونشوء إلتزام
- جزائي بالتعويض ..... ٦٩١
- جزاء الإخلال بالتزام البائع بعدم التعرض إذا كان التعرض تعرضا ماديا . ٦٩١
- جزاء الإخلال بالتزام البائع بعدم التعرض إذا كان محور التعرض
- إدعاء البائع لنفسه حقا على الشيء المبيع ..... ٦٩١
- جزاء الإخلال بالتزام البائع بعدم التعرض إذا كان التعرض تعرضا
- قانونيا صادرا عنه ..... ٦٩٢
- لايجوز الإتفاق على إسقاط ضمان التعرض الحاصل من البائع ..... ٦٩٢
- غير أنه يجوز الإتفاق على إنقاص الضمان ..... ٦٩٣
- كذلك فإنه يجوز الإتفاق على زيادة الضمان ..... ٦٩٣
- المطلب الثاني : التعرض الصادر من الغير ..... ٦٩٥

- ٦٩٧ ..... أولاً : متى يقوم ضمان التعرض الصادر من الغير
- ٦٩٧ ..... للبائع لا يضمن تعرض الغير للمشتري إلا إذا كان تعرضاً قانونياً
- ٦٩٧ ..... الشروط التي يتعين توافرها لإلزام البائع بضمان تعرض الغير
- ٦٩٧ ..... الشرط الأول : أن يقع التعرض فعلاً
- أثر شرط وجوب وقوع التعرض القانوني أو الاستحقاق على تقادم
- ٦٩٨ ..... دعوى الضمان
- ٦٩٩ ..... الشرط الثاني : أن يدعى الغير حقاً على الشيء المبيع
- الحق الذي يدعيه الغير على الشيء المبيع قد يكون حقاً عينياً وقد
- ٧٠٠ ..... يكون حقاً شخصياً
- وإذا كان الحق المدعى به على العين المبيعة متولداً من رهن فإنه يتعين
- أن يكون منصفاً أصلاً على العين المبيعة آتياً عرضاً عن طريق قاعدة
- ٧٠١ ..... عدم تجزئة الرهن
- الشرط الثالث : بحسب الأصل يجب أن يكون الحق الذي يدعيه الغير
- سابقاً على البيع غير أنه يجوز أن يكون تالياً له إذا كان مستمداً
- ٧٠٢ ..... من البائع
- ٧٠٥ ..... ثانياً : ما يترتب على قيام الضمان
- ٧٠٥ ..... نصوص القانون
- ٧٠٥ ..... النصوص العربية المقابلة
- ٧٠٦ ..... الأعمال التحضيرية
- ٧٠٨ ..... مبادئ عامة تحكم ضمان التعرض الصادر من الغير
- متى قام ضمان البائع للتعرض الصادر من الغير يلتزم بالتنفيذ العيني
- ٧٠٨ ..... إن كان ممكناً فضلاً عن التعويض إن كان له محل وإلا يلتزم بالتعويض
- ٧١٠ ..... (أ) الإلتزام بضمان التعرض أي التنفيذ العيني
- ٧١٠ ..... صور قيام البائع بتنفيذ إلتزامه بالتنفيذ العيني

- إذا تدخل البائع في دعوى الاستحقاق جاز للمشتري أن يبقى فيها  
أو أن يطلب إخراجه منها ٧١١ حالة ما إذا لم يتدخل البائع خصما  
في دعوى الاستحقاق بالرغم من إخطاره بها ٧١١ .....  
حالة ما إذا أقيمت دعوى إستحقاق على المشتري ولم يخطر البائع بها .... ٧١٢  
(ب) الإلتزام بضمان الإستحقاق أى التنفيذ بطريق التعويض ..... ٧١٣  
نصوص القانون ..... ٧١٣  
النصوص العربية المقابلة ..... ٧١٤  
الأعمال التحضيرية ..... ٧١٤  
آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٧١٦  
المقصود بضمان الاستحقاق ..... ٧١٦  
الحالات التي يعود فيها المشتري على البائع بضمان الاستحقاق  
كليا أو جزئيا ..... ٧١٧  
الاستحقاق قد يكون كليا أو جزئيا ..... ٧١٧  
(١) الاستحقاق الكلى ..... ٧١٨  
المقصود بالاستحقاق الكلى ..... ٧١٨  
تفرقة لازمة بين دعوى ضمان الاستحقاق وكل من دعوى الفسخ  
ودعوى الإبطال ..... ٧١٨  
طريقة رجوع المشتري على البائع بدعوى ضمان الاستحقاق ..... ٧١٨  
عناصر التعويض الذى يجب أن يؤديه البائع للمشتري تنفيذا لإلتزامه  
بالضمان فى حالة الاستحقاق الكلى ..... ٧١٩  
تحديد قيمة المبيع والفوائد القانونية ..... ٧١٩  
أحقية المشتري فى المطالبة بالفوائد من قت الاستحقاق ..... ٧٢٠  
قيمة الثمار التى ردها المشتري لمن استحق المبيع ..... ٧٢٠  
المصروفات التى أنفقها المشتري على المبيع ..... ٧٢١  
فيما يتعلق بالمصروفات الضرورية ..... ٧٢١



٧٢٢	..... أما فيما يتعلق بالمصرفيات النافعة
٧٢٢	..... وفيما يتعلق بالمصرفيات الكمالية
٧٢٣	..... مصرفيات الدعوى
٧٢٣	..... تعويض المشتري عن كل ما لحقه من خسارة أو ما فاتته من كسب
	يجوز للبائع والمشتري أن يتفقا - سلفا - على مقدار التعويض في
٧٢٣	..... حالة الاستحقاق
٧٢٥	..... (٢) الاستحقاق الجزئي
٧٢٥	..... متى يقع الاستحقاق الجزئي
	في أحكام الاستحقاق الجزئي يفرق المشرع بين ما إذا كان هذا
٧٢٥	..... الاستحقاق الجزئي جسيما أم غير جسيم
٧٢٧	..... (٣) حالة توقي المشتري استحقاق المبيع
٧٢٧	..... نصوص القانون
٧٢٧	..... للنصوص العربية المقابلة
٧٢٧	..... الأعمال التحضيرية
٧٢٨	..... آراء الشراح وأحكام القضاء
	حكم المادة ٤٤٢ يشمل حالتى الاستحقاق الكلى والجزئى ويسر على
٧٢٨	..... للبائع امر ضمان الاستحقاق فى كليهما
٧٢٨	..... تطبيقات عملية لهذا الضرب من التوقي
٧٢٨	..... حالة اتفاق المشتري مع المتعرض على ان يكون الوفاء بمقابل
	لا تسرى أحكام التوقي إذا إسترد المشتري الشيء المبيع بعقد جديد
٧٢٩	..... بينه وبين المتعرض بعد أن يكون قد حكم للأخير بالاستحقاق
٧٣١	..... (٤) زيادة ضمان الاستحقاق أو إنقاضه أو إسقاطه
٧٣١	..... نصوص القانون
٧٣١	..... للنصوص العربية المقابلة
٧٣١	..... الأعمال التحضيرية

٧٣٢	آراء الشراح واحكام القضاء .....
٧٣٢	التزام البائع بضمان الاستحقاق يقبل التعديل زيادة أو نقصا أو إبراء .....
٧٣٣	المقصود بالاتفاق للخاص المشار اليه في المادة ٤٤٥ مدني .....
	يتعين ان ترد عبارات تعديل ضمان الاستحقاق في عبارات واضحة
٧٣٣	غير مبهمه .....
٧٣٥	الاتفاق على زيادة الضمان .....
٧٣٥	الاتفاق على إنقاص الضمان أو إسقاطه .....
٧٣٦	الاتفاق على إسقاط الضمان لا يعفى البائع من ضمان فعله الشخصي .....
٧٣٧	الاتفاق على إسقاط الضمان لايرىء البائع من كل مسئوليته .....
٧٣٨	حكم خاص بشأن ضمان الاستحقاق لحق الارتفاق .....
٧٣٩	الفرع الرابع : ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف .....
٧٤١	المبحث الاول : من يقوم بضمان العيوب الخفية .....
٧٤١	نصوص القانون .....
٧٤١	النصوص العربية المقابلة .....
٧٤١	الاعمال التحضيرية .....
٧٤٣	آراء الشراح واحكام القضاء .....
٧٤٣	معنى ومؤدى العيوب الخفية فى الشيء المبيع .....
٧٤٣	متى يعتبر العيب خفيا .....
	يشترط للقول بوجود عيب خفى أن يكون هذا العيب مؤثرا وان يكون
٧٤٤	قدما وخفيا وغير معلوم للمشتري .....
٧٤٤	أولا : يتعين ان يكون العيب مؤثرا .....
٧٤٥	ثانيا : يجب ان يكون العيب قدما .....
٧٤٦	ثالثا : يجب ان يكون العيب خفيا .....
	بالرغم من إثبات البائع أن العيب كان يستطاع تبيينه واكتشافه بالفحص
	المعتاد فإنه يظل مسئولا عن الإلتزام بضمان العيوب الخفية إذا أثبت
٧٤٦	المشتري أحد أمرين .....

- ٧٤٨ رابعا : يشترط أخيرا ألا يكون العيب معلوما للمشتري وقت البيع .....
- ٧٤٩ العلم الحقيقي دون العلم الافتراضي هو المسقط للضمان .....  
علم للبائع بالعيب أو عدم علمه به - لا أثر له على إلتزامه بالضمان
- ٧٥٠ إذا توافرت شروطه .....  
في حالة تخلف صفة للمبيع يكون البائع قد إلتزم بتوافرها في الشيء
- ٧٥٠ المبيع و لا يشترط أن يكون العيب مؤثرا أو خفيا .....  
تقادم الإلتزام بضمان العيوب الخفية
- ٧٥٢ .....  
المبحث الثاني : ما يترتب على قيام الضمان
- ٧٥٥ .....  
نصوص القانون
- ٧٥٥ .....  
النصوص العربية المقابلة
- ٧٥٥ .....  
آراء الشراح وأحكام القضاء
- إذا توافرت شروط إلتزام البائع بضمان العيوب الخفية وجب على  
المشتري المبادرة إلى إخطار البائع بهذه العيوب.....
- ٧٥٥ .....  
حالة تصرف المشتري في الشيء المبيع بعد علمه بالعيب
- ٧٥٦ .....  
حالة تصرف المشتري في الشيء المبيع دون علمه بالعيب
- ٧٥٧ .....  
المبحث الثالث : الإتفاق على تعديل أحكام الضمان
- ٧٥٩ .....  
نصوص القانون
- ٧٥٩ .....  
النصوص العربية المقابلة
- ٧٥٩ .....  
الأعمال التحضيرية
- ٧٦٠ .....  
آراء الشراح وأحكام القضاء
- جواز الإتفاق على تعديل أحكام ضمان العيوب الخفية تشديدا  
أو إنقاصا أو إسقاطا .....
- ٧٦٠ .....  
حالة الإتفاق على زيادة الضمان
- ٧٦١ .....  
جواز الإتفاق على تخفيف الضمان بإنقاصه
- ٧٦١ .....  
جواز الإتفاق على إسقاط الضمان

ضمان العيوب الخفية ينحصر عن البيوع القضائية وعن البيوع الإدارية

- ٧٦٢ ..... التى تتم عن طريق المزاد
- ٧٦٣ ..... المبحث الرابع : تمييز العيوب الخفية عما يشابهها من نظم ....
- ٧٦٣ ..... أولا : التمييز بين ضمان العيوب الخفية والغلط
- ٧٦٤ ..... ثانيا : التمييز بين ضمان العيوب الخفية والتدليس
- ٧٦٥ ..... ثالثا : التمييز بين ضمان العيوب الخفية وضمان الإستحقاق الجزئى ...

### الفصل الثانى : إلتزامات المشتري

- ٧٦٩ ..... الفرع الأول : الوفاء بالثمن
- ٧٧١ ..... المبحث الأول : الإلتزام بالوفاء بالثمن
- ٧٧٣ ..... المطلب الأول : مكان وزمان وطريقة أداء الثمن
- ٧٧٣ ..... نصوص القانون
- ٧٧٣ ..... النصوص العربية المقابلة
- ٧٧٤ ..... الأعمال التحضيرية
- ٧٧٥ ..... آراء الشراح وأحكام القضاء
- على البائع أن يسعى إلى موطن المشتري مطالبا إياه بالوفاء بالثمن
- ٧٧٦ ..... المؤجل إذا لم يتفق سلفا على مكان الوفاء به
- يجوز للبائع إثبات سعيه إلى المشتري وإمتناع الأخير عن الوفاء
- ٧٧٧ ..... بكافة طرق الإثبات بإعتبار أن تلك واقعة مادية
- ٧٧٧ ..... ميعاد الوفاء بالثمن
- ٧٧٧ ..... حالة تعدد الشيء المبيع والإتفاق على تسليمه دفعة واحدة أو على دفعات ..
- قاعدة إرتباط الوفاء بالثمن بتسليم المبيع ما لم يوجد إتفاق يقضى بغير
- ٧٧٧ ..... ذلك مرتبط بأن يكون أداء للثمن للبائع أو نائب عنه
- ٧٧٨ ..... يجوز الإتفاق على الوفاء بالثمن فى أجل سابق على تسليم الشيء المبيع ...
- ٧٧٩ ..... المطلب الثانى : أداء الثمن وفوائده

٧٧٩	.....	نصوص القانون
٧٧٩	.....	النصوص العربية المقابلة
٧٧٩	.....	الأعمال التحضيرية
٧٨٠	.....	آراء الشراح وأحكام القضاء
٧٨٠	.....	مقدار الثمن الذى يتم الوفاء به
		وقد يتغير مقدار الثمن المسمى بعقد البيع قضاء أو رضاء وعندئذ
٧٨٠	.....	يكون مقدار الثمن المعدل هو الذى يتعين الوفاء به
٧٨١	.....	العملة التى يتم الوفاء بالثمن بها
		المشتري هو الملتزم بالوفاء بالثمن ولكن يجوز فى القانون أن يلتزم
٧٨٣	.....	غيره بأداء الثمن
٧٨٤	.....	إلزام المشتري بفوائد الثمن إن كان لها محل
٧٨٤	.....	الحالة الأولى : حالة وجود إتفاق على أداء الفوائد
		الحالة الثانية : حالة ما إذا تسلم المشتري الشيء المبيع وكان مما ينتج
٧٨٤	.....	ثمرات أو إيرادات أخرى أو كان قابلا لإنتاجها
		الحالة الثالثة : حالة ما إذا أعذر البائع المشتري بدفع المستحق من الثمن
		— بعد حلول أجل الإستحقاق — وتقاعس المشتري عن السداد بعد أن كان
٧٨٦	.....	قد تسلم المبيع
٧٨٧	.....	الحالة الرابعة : تستحق الفوائد القانونية إذا وجد عرف يقضى بذلك
		التخلف عن سداد الفوائد القانونية المترتبة عن التأخير فى سداد الثمن
٧٨٧	.....	تأخذ ذات حكم التخلف عن سداد الثمن وتجيز فسخ البيع
٧٨٧	.....	طرق الوفاء بالثمن وفوائده
		جواز قيام المشتري بعرض الثمن عرضا فعليا على البائع وإيداعه خزينة
٧٨٨	.....	المحكمة فى حالة رفضه
		يتعين لإبراء ذمة المشتري وبالتالي إيقاف سريان الفوائد حصول عرض
٧٨٨	.....	حقيقى يتعين إيداعه وفق مرسوم القانون
		يجوز أن يتم العرض بجلسة مراقبة شريطة أن يوجه لمن يملك قبول
٧٨٩	.....	العرض

- يجوز أن يتم الإيداع مباشرة دون عرض فعلى إذا كانت هناك أسباب
- ٧٨٩ ..... لدى المشتري تبرر ذلك
- يجوز للمشتري - فى حالة الإيداع - أن يشترط عدم صرف الثمن المودع
- ٧٩٠ ..... إلا بعد توقيع البائع على عقد البيع النهائى
- يجوز للمشتري الاستناد إلى نظرية الحوادث الطارئة ويطلب من القضاء
- ٧٩١ ..... إعطائه مهلة لأداء الثمن أو فوائده
- ٧٩٥ ..... المطلوب الثالث : حبس المشتري للثمن
- ٧٩٥ ..... نصوص القانون
- ٧٩٥ ..... آراء الشراح وأحكام القضاء
- ٧٩٥ ..... تأصيل حق المشتري فى حبس الثمن
- يجوز للمتمسك بالدفع بعدم التنفيذ أن يتربص حتى تقام عليه دعوى فيتمسك
- بهذا الدفع أو أن يقيم دعواه - ابتداء - تمسكا بهذا الدفع أو أن يوجه إنذارا
- ٧٩٦ ..... يضمنه هذا الدفع
- ٧٩٦ ..... الدفع بعدم التنفيذ
- يحق للمشتري أن يحبس الثمن أو ما لم يسدده من باقيه إذا قامت لديه
- أسباب جدية يخشى معها نزع الشيء المبيع منه إن كان قد تسلمه أو عدم
- ٧٩٧ ..... تسليمه له إن كان لم يتسلمه
- يحق للمشتري حبس الثمن حتى ولو كانت أسباب خشيته لا يد للبائع
- ٧٩٩ ..... فيها
- غير أنه لا يجوز للمشتري أن يحبس الثمن أو باقيه أو فوائده إذا أقيمت
- ٧٩٩ ..... دعوى شفعه
- يشترط لتمسك المشتري بحق حبس الثمن أن يكون حسن النية غير متعسف
- أو متعنت ..... ٨٠٠
- إذا إنطوى عقد البيع على شرط فاسخ فى حالة عدم التزام المشتري بمسداد
- الثمن فإن ذلك لا يحول دون حقه فى حبس الثمن إذا توافرت دواعيه ..... ٨٠٠

- ٨٠١ ..... يجوز تنازل المشتري عن حق الحبس صراحة أو ضمنا
- ٨٠٣ ..... المبحث الثاني : جزاء الإخلال بالوفاء بالثمن
- ٨٠٥ ..... المطلب الأول : حبس المبيع
- ٨٠٧ ..... أولا : متى يحق للبائع حبس المبيع
- ٨٠٧ ..... نصوص القانون
- ٨٠٧ ..... النصوص العربية للمقابلة
- ٨٠٧ ..... الأعمال التحضيرية
- ٨٠٨ ..... آراء الشراح وأحكام القضاء
- ٨٠٨ ..... تأصيل حق البائع في حبس المبيع
- ٨٠٩ ..... متى يحق للبائع حبس المبيع
- ٨٠٩ ..... الحالة الأولى
- ٨١٠ ..... الحالة الثانية
- ٨١١ ..... الشرط المصريح للفاسخ لا يمنع من التمسك بحق البائع في حبس المبيع ...  
يحق للمشتري الذي سبق وأن تسلم العين المبيعة حبسها عن البائع لها -  
في حالة فسخ عقد البيع - حتى يسترد مستحقاته من ثمن سبق دفعه وما  
قضى له به ٨١٢ .....
- ٨١٣ ..... ثانيا : آثار حبس الشيء المبيع
- ٨١٣ ..... حقوق البائع للحبس للشيء المبيع
- ٨١٣ ..... الواجبات المفروضة على البائع الحبس
- ٨١٥ ..... ثالثا : إنقضاء حق الحبس
- ٨١٥ ..... ينقضى حق البائع في حبس المبيع بزوال سبب الحبس
- ٨١٥ ..... وينقضى حق البائع في حبس المبيع بالنزول عن حقه في الحبس .....  
يجوز للبائع النزول عن حقه في الحبس صراحة أو ضمنا بعد أن يثبت  
له هذا الحق ٨١٧ .....
- ٨١٧ ..... المطلب الثاني : فسخ البيع

٨١٩	.....	أولا : الفسخ القضائي
٨١٩	.....	نصوص القانون
٨١٩	.....	النصوص العربية المقابلة
٨١٩	.....	الأعمال التحضيرية
٨٢٠	.....	آراء الشراح وأحكام القضاء
		إذا لم يتم المشتري بالوفاء بالثمن فيحق للبائع فضلا عن أحقيته في حبس
٨٢٠	.....	الشيء المبيع أن يطلب فسخ البيع وعندئذ تطبق القواعد العامة في الفسخ
		الفسخ القضائي يرد على البيع بالممارسة وعلى البيع بالمزاد العلني أيا كان
٨٢٢	.....	نوعه
٨٢٣	.....	يشترط أن يكون البائع قد أوفى بالتزاماته أو مستعدا للوفاء بها
٨٢٤	.....	يحق للبائع أو خلفه العام ودائنوه استعمال طلب الفسخ
		يشترط للحكم بإيقاع الفسخ أن يسبقه إعدار يوجهه للبائع إلى المشتري مالم
٨٢٤	.....	يكن معفيا من ذلك
		صحيفة دعوى الفسخ التي تتطوى وأيضا - على تكليف بالوفاء يتحقق بها
٨٢٤	.....	توفر توجييه الإعدار
٨٢٥	.....	شكل الإعدار
٨٢٦	.....	يكفى في طلب الفسخ القضائي أن يرد في عبارات تفصح عن طلبه
		يجوز للمشتري أن يتوقى القضاء بالفسخ إذا أوفى بالتزامه قبل صدور حكم
٨٢٦	.....	نهائي بالفسخ
٨٢٧	.....	سلطة المحكمة حيال طلب إيقاع الفسخ
٨٢٧	.....	تقديم دعوى الفسخ
		إذا قضى بفسخ عقد البيع أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل
٨٢٧	.....	العقد
		ويحق لأي من المتبايعين أن يحبس ما تحت يده حتى ينفذ المتعاقد الآخر
٨٢٨	.....	بالتزامه بتنفيذ الحكم القاضي بالفسخ



- ٨٣٠ ..... أثر الفسخ بالنسبة إلى الغير
- لن قضي له بالفسخ أن يرجع على الطرف الآخر بالتعويض إذا تحققت
- ٨٣٠ ..... شروط المطالبة به
- ٨٣١ ..... ثانيا : الفسخ الإتفاقي
- ٨٣١ ..... نصوص القانون
- ٨٣١ ..... النصوص العربية المقابلة
- ٨٣١ ..... الأعمال التحضيرية
- الفسخ الإتفاقي يفترض إتفاق المتعاقدين على وقوع الفسخ بحكم القانون دون
- حاجة إلى حكم قضائي عند التخلف عن الوفاء ، ويقضى مثل هذا الإتفاق
- ٨٣١ ..... إلى حرمان العاقد من ضمانتين
- ٨٣٢ ..... آراء الشراح وأحكام القضاء
- ٨٣٢ ..... تطبيق القواعد العامة في الفسخ الإتفاقي على عقد البيع
- ٨٣٢ ..... فسخ العقد
- ٨٣٢ ..... تدرج الفسخ الإتفاقي
- ٨٣٣ ..... (١) الإتفاق على أن يكون العقد مفسوخا
- ٨٣٣ ..... (٢) الإتفاق على أن يكون العقد مفسوخا من تلقاء نفسه
- (٣) الإتفاق على أن يكون العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى
- ٨٣٣ ..... اللجوء إلى القضاء
- (٤) الإتفاق على أن يكون العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى
- ٨٣٣ ..... حكم أو إنذار
- نص للمادة ١٦٠ من القانون المدني - نص عام - يطبق على الفسخ سواء
- ٨٣٤ ..... كان قضاء الو إتفاقا أو بحكم القانون
- إذا إستحال إعادة الحال إلى ما كانت عليه وتوافرت شروط الفسخ فإننا
- ٨٣٥ ..... نكون إزاء فسخ قانوني (إنفساخ عقد
- الفسخ القانوني لا يكون إلا في حالة إستحالة التنفيذ العيني لسبب أجنبي
- ٨٣٥ ..... خارج عن إرادة المتعاقدين

الإفصاح بقوة القانون يكون حيث تكون إستحالة التنفيذ دائمة ، اما في حالة	
إستحالة التنفيذ لفترة موقوتة فلا تؤدي إلى الإفصاح القانوني	٨٣٥ .....
ثالثا : حكم خاص بفسخ بيع المنقول	٨٣٧ .....
نصوص القانون	٨٣٧ .....
النصوص العربية المقابلة	٨٣٧ .....
الأعمال التحضيرية	٨٣٧ .....
الحكمة من الحكم الذي أورده المادة ٤٦١ مدني	٨٣٨ .....
هذا الإقتراض القانوني قابل لإثبات العكس	٨٣٩ .....
الفرع الثاني : تحمل مصروفات المبيع	٨٤١ .....
المبحث الأول : من يتحمل مصروفات المبيع	٨٤٣ .....
نصوص القانون	٨٤٣ .....
النصوص العربية المقابلة	٨٤٤ .....
الأعمال التحضيرية	٨٤٤ .....
آراء الشراح وأحكام القضاء	٨٤٥ .....
المقصود بمصروفات البيع	٨٤٥ .....
كقاعدة عامة فإن المشتري هو الذي يتحمل مصروفات البيع	٨٤٦ .....
غير أنه إذا تضمن عقد البيع ما يفيد الاتفاق على إلزام البائع بها فإنه يعمل	
بهذا الاتفاق	٨٤٦ .....
مصروفات تطهير العقار إذا كان محملا برهن تكون على البائع	٨٤٦ .....
إذا فسخ عقد البيع بسبب يرجع إلى البائع فإن ما يكون المشتري قد أنفقه	
من مصروفات يدخل كعنصر من عناصر التعويض	٨٤٦ .....
مصروفات تسلم المشتري للمبيع تكون على عاتقه	٨٤٧ .....
المبحث الثاني : رسوم التسجيل وضريبة التصرفات العقارية ..	٨٤٩ ..
نصوص القانون	٨٤٩ .....
آراء الشراح وأحكام القضاء	٨٥٠ .....

٨٥٠	حكم وقى بتخفيض الرسم النسبى المقرر لرسوم التسجيل .....
٨٥١	أولا : العقارات .....
٨٥٣	ثانيا : المنقولات .....
	ضريبة التصرفات العقارية على عاتق المشتري حتى ولو تضمن عقد البيع
٨٥٤	ما يخالف ذلك .....
٨٥٧	الفرع الثالث : تسلم المبيع .....
٨٥٩	المبحث الأول : زمان ومكان وطريقة التسلم .....
٨٥٩	نصوص القانون .....
٨٥٩	النصوص العربية المقابلة .....
٨٥٩	الأعمال التحضيرية .....
٨٦٠	آراء الشراح وأحكام القضاء .....
	إلتزام المشتري بتسلم الشيء المبيع هو الوجه المقابل لإلتزام البائع بتسليم
٨٦٠	المبيع .....
٨٦٠	زمان تسلم الشيء المبيع ومكانه .....
٨٦١	المبحث الثانى : جزاء إخلال المشتري بتسلم المبيع .....
٨٦١	آراء الشراح وأحكام القضاء .....
٨٦١	متى يكون المشتري مخلا بإلتزامه تسلم الشيء المبيع .....
٨٦١	للجزاء على الإخلال بهذا الإلتزام .....

## القسم الثالث

### بعض البيوع الخاصة

٨٦٧	المطلب الأول : البيع بالعربون .....
٨٦٧	نصوص القانون .....
٨٦٧	النصوص العربية المقابلة .....
٨٦٧	الأعمال التحضيرية .....

**الصيغة رقم (٢٩) صحيفة دعوى من مشتر لاسترداد ضعف**

٨٧٠	العربون المدفوع .....
٨٧١	آراء الشراح وأحكام القضاء .....
	العربون هو مقابل حق الرجوع عن البيع أو الشراء وليس تعويضا
٨٧١	أو شرطا جزائيا .....
٨٧٢	الالتزام بأداء العربون ليس تعويضا عن ضرر .....
٨٧٣	الضوابط التي يتعين إعمالها لانزال احكام البيع بالعربون .....
٨٧٣	وسائل الاستدلال الموضوعية .....
٨٧٣	وسائل الاستدلال الخارجية .....
٨٧٤	من أحكام النقض بشأن العربون .....
٨٧٧	المطلب الثاني : بيع المريض مرض الموت .....
٨٧٧	نصوص القانون .....
٨٧٨	النصوص العربية المقابلة .....
٨٧٨	الأعمال التحضيرية .....
٨٨٠	آراء الشراح وأحكام القضاء .....
٨٨٠	الحكمة من تقييد تصرف المتوفى عن مرض الموت .....
٨٨٠	المقصود بمرض الموت .....
٨٨٢	تعريف محكمة النقض لمرض الموت .....
٨٨٢	شروط إعمال أحكام التصرف عن مرض موت .....
٨٨٢	أولا : أن يقعد المرض المريض عن قضاء مصالحه .....
٨٨٤	ثانيا : يشترط في المرض أن يكون مما يغلب فيه الموت .....
٨٨٥	ثالثا : يشترط أن ينتهي المرض بالموت فعلا .....
	يقع على عاتق ورثة المريض المتوفى بعد مرض موت عبء إثبات تحقق
٨٨٥	شروط إعمال أحكام مرض الموت .....
٨٨٦	تاريخ التصرف العرفي يكون حجة على الورثة .....

٨٨٨	..... أصحاء تقوم بهم حالة تجعلهم فى حكم المرضى مرض الموت
٨٨٩	..... أحكام البيع فى مرض الموت
٨٨٩	..... أولا : ما ينفذ فى حق الورثة
٨٩٠	..... ثانيا : ضوابط لحماية الغير حسن النية
٨٩٣	..... المطلب الثالث : بيع الرقبة وبيع حق الانتفاع
٨٩٣	..... آراء الشراح وأحكام القضاء
٨٩٣	..... عناصر حق الملكية
٨٩٣	..... استعمال الشيء غير استغلاله
	إذا نزل مالك الشيء عن حقه فى الاستعمال والاستغلال معا سمي ذلك
٨٩٣	..... بالتصرف فى حق الانتفاع
٨٩٤	..... من أسباب كسب حق الانتفاع - البيع
٨٩٥	..... لصاحب الشيء أن يبيع ملكية الشيء مع إحتفاظه بحق الانتفاع
٨٩٧	..... المطلب الرابع : بيع الطبقات والشقق
٨٩٧	..... نصوص القانون : القانون المدنى
٨٩٨	..... النصوص العربية المقابلة
٨٩٨	..... قانون تأجير وبيع الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧
٩٠١	..... القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١
٩٠٢	..... الأعمال التحضيرية
٩٠٤	..... آراء الشراح وأحكام القضاء
٩٠٥	..... نظرة عامة فى نظام بيع الطبقات والشقق
٩٠٧	..... تطبيق القواعد العامة فى البيع على بيع وتمليك الطبقات والشقق
٩٠٨	..... النسبة المرخص للمالك بعرضها للبيع تمليكا
	إمتناع مصلحة الشهر العقارى عن شهر عقود البيع للمخالفة لحكم
	القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ٩٠٨ بعض الشروط التى تتضمنها - عادة -
٩٠٩	..... عقود بيع الطبقات أو الشقق
٩١٠	..... تأثيم تصرف البائع إذا ما باع طبقة أو شقة مرة ثانية

بطلان عقد البيع الصادر لمشتري ثان - وهو بطلان يجوز إثارته لأول مرة	
٩١١	..... أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام
٩١٣	..... للنظام النموذجي لاتحاد الملاك
٩١٣	..... الباب الأول : البيانات المتعلقة بالاتحاد
٩١٣	..... الباب الثاني : ملكية العقار وعضوية الاتحاد
٩١٦	..... الباب الرابع: إدارة الاتحاد
٩١٩	..... الباب الخامس: مالية الاتحاد
٩٢٠	..... الباب السادس : حقوق الاعضاء والتزاماتهم
٩٢١	..... الباب السابع : في انقضاء الاتحاد
٩٢٢	..... الباب الثامن : أحكام عامة
٩٢٣	..... الباب التاسع : أحكام إضافية
٩٢٥	..... المطلب الخامس : بيع المحل التجاري
٩٢٥	..... نصوص القانون
٩٢٦	..... آراء الشراح وأحكام القضاء
٩٢٦	..... تعريف المحل التجاري
	يتعين لاعتبار المحل التجاري محلا تجاريا - وإسباغ هذه الصفة عليه أن
٩٢٨	..... يكون مستغلا في نشاط تجاري لا مهني أو حرفي
٩٢٩	..... عناصر المحل التجاري
٩٢٩	..... عنصر الاتصال بالعملاء
٩٣٠	..... لا يلزم توافر جميع العناصر المعنوية لإسباغ وصف المحل التجاري
٩٣٠	..... الحق في الإيجار من أهم مقومات المحل التجاري
٩٣١	..... العلامة التجارية عنصر من عناصر المحل التجاري ويشملها بيع المحل ...
	يجوز أن يقتصر بيع المحل التجاري على جميع مقوماته المعنوية عدا ما به
٩٣٣	..... من بضائع

- ما يشترطه القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ من إيجاب إثبات عقد بيع المحل  
للتجارى بكتابة رسمية أو بتصديق على التوقيعات فى عقد عرفى مقصور  
على حالة إحتفاظ البائع بحقه فى امتياز البائع ..... ٩٣٣  
يشترط لصحة بيع المحل للتجارى ألا يكون محظورا التعامل فيه ..... ٩٣٥  
شرط عدم منافسة البائع للمشتري المحل التجارى - تحديد ضوابطه ..... ٩٣٦  
المطلب السادس : البيوع الجبرية ..... ٩٣٩  
آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٩٣٩  
الحكم الذى يصدر برسو المزاد - وإيقاع البيع - ليس حكما بالمعنى  
المعروف ، وإنما هو عقد بيع ينعقد جبرا بين المالك والمشتري بالمزاد ... ٩٣٩  
لا إعتبار فى البيوع الجبرية برضاء البائع ..... ٩٤٠  
لا يجوز فى البيوع الجبرية الاتفاق على عدم التقرير بزيادة العشر ..... ٩٤٠  
البيوع الجبرية للعقارات - لا تخل - بأحكام القوانين الخاصة بإيجار  
الأماكن ..... ٩٤٠  
سريان حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على بيع  
المتجر أو المصنع بيعا جبريا بالمزاد ..... ٩٤١  
الراسى عليه المزاد يعتبر خلفا خاصا للمستأجر الأصلي ..... ٩٤٢  
الحكم بإيقاع بيع عقار لا تنتقل به الملكية إلا بتسجيله ..... ٩٤٢  
دعوى بطلان إجراءات البيع الجبرى لا تقبل للتجزئة ..... ٩٤٣  
المطلب السابع : البيوع البحرية ..... ٩٤٥  
آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ٩٤٥  
تعريف البيوع البحرية ..... ٩٤٥  
تقسيم البيوع البحرية ..... ٩٤٥  
تعريف السفينة ..... ٩٤٥  
السفينة وإن كانت مالا منقولا إلا أن المشرع أخضعها لنظام معين شبيه بما  
يطبقه على العقارات ..... ٩٤٦

٩٤٧	..... (أ) للبيع سيف C.I.F
٩٤٧	..... تعريف البيع السيف وخصائصه
٩٤٩	..... (ب) للبيع فوب F.O.B
٩٤٩	..... تعريف البيع فوب
٩٤٩	..... خصائص البيع فوب
٩٥١	..... حق المشتري في التحقق من مطابقة البضاعة للعينة
٩٥١	..... متى يقوم البائع - بيع فوب - بدور الشاحن
٩٥٣	..... المطلوب الثامن : بيع الجذك
٩٥٣	..... نصوص القانون
٩٥٣	..... النصوص العربية المقابلة
٩٥٣	..... الأعمال التحضيرية
٩٥٤	..... آراء الشراح وأحكام القضاء
٩٥٤	..... تعريف الجذك
٩٥٤	..... بيع الجذك هو بيع لمنقول
	للحكمة من تقرير مشروعية بيع الجذك مع الإستماء من حظر التنازل
٩٥٦	..... عن الإيجار
٩٥٧	..... يتعين أن يكون البائع بالجذك هو المالك دون سواه
٩٥٧	..... ولا يشترط موافقة المؤجر
٩٥٨	..... يجوز ألا يشمل بيع الجذك للمقومات المادية أو بعضا منها
٩٥٩	..... بل ويجوز ألا يشمل بيع الجذك الحق في الإجارة
	يتعين إثبات الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت إتمام
٩٥٩	..... بيع المتجر أو المصنع
٩٦١	..... ولهذا فإنه لا يعد بيعا بالجذك تنازل صاحب المهنة والحرفة عن منشأته ...
٩٦٢	..... ولا يعد بيع مخزن التاجر أو صاحب المصنع بيعا بالجذك
٩٦٤	..... والجراج لا يعتبر محلا تجاريا وفقا لمفهوم الجذك



والمدارس الخاصة ليست محلات تجارية وعلى ذلك لا يجوز بيعها	
بالجدك .....	٩٦٤
محال كى الملابس أو تفصيلها لا يعتبر محلات تجارية .....	٩٦٧
يُشترط لإعمال حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ أن تقوم ضرورة لجنة	
تقتضى أن يبيع مالك المتجر أو المصنع منشأته .....	٩٦٩
ولكن لا يشترط أن ترقى تلك الضرورة اللجنة الى مرتبة القوة .....	٩٧١
شرط الضمان .....	٩٧٢
سلطة محكمة الموضوع فى تحديد العناصر التى تعتبر كافية فيه للقول	
بحصول بيع جدك .....	٩٧٥
المشتري بالجدك يسرى فى حقه التأجير من الباطن السابق على شرائه	
بالجدك .....	٩٧٦
عقد البيع بالجدك عقد رضائى ويجوز إثباته بكافة طرق الإثبات القانونية .	٩٧٨
توسع أورده المشرع يخرج عن نطاق أحكام البيع بالجدك وإن كان شبيها	
به إلى حد ما .....	٩٧٨
المطلب التاسع : بيع أراضى التقسيم .....	٩٨١
نصوص القانون .....	٩٨١
آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٩٨٢
متى تخضع الأراضى لقانون التقسيم .....	٩٨٢
حظر التصرف فى الأراضى الخاضعة لقانون تقسيم الأراضى قبل	
صدور القرار بالموافقة على التقسيم هو حظر يتعلق بالنظام العام .....	٩٨٣
المطلب العاشر : بيع المفلس فى فترة الريبة .....	٩٨٩
نصوص القانون .....	٩٨٩
آراء الشراح وأحكام القضاء .....	٩٩٠
المقصود بفترة الريبة .....	٩٩٠
تحديد فترة الريبة .....	٩٩٠

- الحكم الصادر بتحديد تاريخ التوقف عن الدفع أو بداية فترة الريبة يعتبر حجة  
على الكافة ..... ٩٩٠
- البطلان الوجوبى للتصرفات الحاصلة من المدين المفلس خلال مدة الريبة . ٩٩١  
جميع التصرفات المنصوص عليها فى المادة ٢٢٧ تجارى تكون باطلة  
ولا يعتد بها سواء وقعت فى فترة الريبة أو خلال الأيام العشرة السابقة على  
ذلك ..... ٩٩٤
- حالات البطلان الجوازى للتصرفات الصادرة من المفلس خلال فترة  
الريبة ..... ٩٩٦
- والبطلان الجوازى لا يستفيد منه المفلس أو كفيله أو المتعاقد معه  
وهو مقرر لمصلحة جماعة الدائنين فقط ويطلبه وكيل الدائنين ..... ٩٩٩
- ويحق للمشتري من المفلس فى فترة الريبة إذا ما قضى بإبطال التصرف  
الحاصل من الأخير أن يسترد ما دفعه من ثمن ..... ١٠٠٠
- المطلب الحادى عشر : بيع المنقولات بالتقسيط ..... ١٠٠٣
- نصوص القانون ..... ١٠٠٣
- الأعمال التحضيرية ..... ١٠٠٣
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ١٠٠٤
- تنويه ..... ١٠٠٤
- عقد البيع بالتقسيط مع الاحتفاظ بحق الملكية هو بيع صحيح وبات ..... ١٠٠٤  
يجوز للبائع الاحتفاظ بجزء مما سدده المشتري من أقساط فى حالة فسخ  
البيع لتخلف الأخير عن سداد باقى الأقساط ..... ١٠٠٥
- إذا تصرف المشتري فى المنقول المبيع بالتقسيط إلى آخر - والذى لم  
تستوف أقساطه - وسلمه له بالفعل أصبح المشتري الثانى تحت مظلة  
حماية قاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية ..... ١٠٠٥
- عدم انطباق حكم المادة ٣٤١ من قانون العقوبات فى المشتري بالتقسيط  
إذا ما تصرف فيما اشتراه قبل وفاء كامل الأقساط ..... ١٠٠٦

- غير أن هذا التصرف ينطبق عليه نص جنائي آخر ..... ١٠٠٧
- المطلب الثاني عشر : بيع الأوراق المالية ..... ١٠٠٩
- نصوص القانون ..... ١٠٠٩
- ( أ ) جداول رسمية تقيد بها الأوراق الرسمية ..... ١٠٠٩
- (ب) جداول غير رسمية تقيد بها ..... ١٠١٠
- قرار وزير الاقتصاد رقم ١٣٥ لسنة ١٩٩٣ باللائحة التنفيذية للقانون
- رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ ..... ١٠١٢
- آراء الشراح وأحكام القضاء ..... ١٠١٤
- ماهية الأوراق المالية ..... ١٠١٤
- الأسهم العادية ..... ١٠١٥
- الأسهم الممتازة ..... ١٠١٥
- شهادات الإيداع القابلة للتحويل ..... ١٠١٥
- أذونات الخزانة ..... ١٠١٦
- بيع الأوراق المالية شأنه شأن البيع بوجه عام ولا يختلف عنه إلا في ترك
- تحرير الثمن للسوق أو للبورصة ..... ١٠١٦
- قواعد وإجراءات التعامل في البورصة ..... ١٠١٨
- كيفية مداد قيمة شراء وبيع الأوراق المالية ..... ١٠١٨
- قد يفوض العميل البنك الذي يتعامل معه في تنفيذ عمليات بيع أو شراء
- الأوراق المالية ..... ١٠١٨
- حالة إيداع العميل أوراقه المالية بالبنك الذي يتعامل معه ..... ١٠١٩
- البيع على المكشوف ..... ١٠١٩
- البيع الصوري للأوراق المالية ..... ١٠٢٠
- الشراء بغرض الاحتكار ..... ١٠٢١
- لا يجوز بيع أو شراء الأوراق المالية المقيدة في أية بورصة خارج
- هذه البورصة ..... ١٠٢١

## ثالثا : فهرس الصيغ

### موضوع الصيغة

رقم الصفحة	رقم الصيغة
٤٨ .....	١ صحيفة دعوى مقامة من وارث بطلب ابطال عقد بيع ابرم مع مورثه القاصر
٩٣ .....	٢ صحيفة دعوى طعن بالصورية على عقد بيع
١٢٩ .....	٣ صحيفة دعوى بطلب إعتبار الوعد بالبيع بيعا تاما
١٤١ .....	٤ صحيفة دعوى إلزام بتنفيذ عقد وعد بالتفضيل عينا
١٨٧ .....	٥ صحيفة دعوى مقامة من وارث بطلب ابطال عقد بيع ابرم مع مورثه القاصر يدور بين النفع والضرر
١٨٩ .....	٦ صحيفة دعوى مطالبة بتعويض من قاصر طلب ابطال عقد بيع بعد ان كان قد اخفى نقص اهليته
١٩٣ .....	٧ دعوى بطلان عقد بيع لصدوره من مجنون بعد تسجيل قرار الحجر
١٩٥ .....	٨ دعوى بطلان عقد بيع لصدوره من مجنون قبل تسجيل قرار الحجر
١٩٩ .....	٩ صحيفة دعوى ابطال عقد بيع لصدوره من ذى غفلة
٢٠٤ .....	١٠ صحيفة دعوى ابطال عقد بيع لصدوره من سفیه
٢١٢ .....	١١ صحيفة دعوى ابطال عقد بيع صدر من اصم ابكم تقررت مساعدته قضائيا
٢٢٣ .....	١٢ صحيفة دعوى بطلب ابطال عقد بيع لوقوع غلط فى القانون
٢٣٠ .....	١٣ صحيفة دعوى ابطال عقد بيع للتدليس
٢٤٠ .....	١٤ صحيفة دعوى ابطال عقد بيع للإكراه

## موضوع الصيغة

رقم الصفحة	رقم الصيغة
٢٤٨	١٥ صحيفة دعوى بطلب إبطال عقد بيع مشوب بالاستغلال .....
٢٥١	١٦ صحيفة دعوى بانقاص الثمن نتيجة للاستغلال .....
٢٥٨	١٧ صحيفة دعوى فسخ عقد بيع لعدم مطابقة العينة .....
٢٦٦	١٨ اعلان بعدم قبول مبيع بشرط التجربة .....
٢٧١	١٩ اخطار بقبول شراء المبيع بشرط المذاق .....
٢٨٦	٢٠ صحيفة دعوى فسخ عقد لعدم وجود المبيع .....
٢٩٧	٢١ ائذار بعرض مبلغ لاسترداد حق مبيع متنازع عليه .....
٣١٠	٢٢ صحيفة دعوى فسخ عقد بيع لتخلف صفة من صفات المبيع .....
٣٢٥	٢٣ صحيفة دعوى بطلان عقد بيع لعدم قابلية محله للتعامل فيه .....
٣٣٥	٢٤ صحيفة دعوى إبطال بيع ملك الغير .....
٣٧٤	٢٥ صحيفة دعوى مطالبة بتكملة الثمن .....
٣٩٥	٢٦ ائذار بطلب إفراز شيء لم يعين الا بنوعه .....
٤٢٩	٢٧ صحيفة دعوى صحة ونفاذ عقد البيع .....
٦٦٤	٢٨ صحيفة دعوى بطلب الزام بالتنفيذ العيسنى .....
٨٧٠	٢٩ صحيفة دعوى من مشتر لااسترداد ضعف العربون المدفوع .....

رابعاً : فهرس أحكام محكمة النقض حسب  
السنوات الميلادية

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الطعن	تاريخ الجلسة
٧٣٤ ١٠٥ ٤٢٠ ٤٢٥	لسنة ٢ قضائية	٣٣	<u>سنة ١٩٣٢</u> ١٩٣٢/٣/٣ ١٩٣٢/١١/٣ ١٩٣٢/١٢/٨ ١٩٣٢/١٢/٢٢
٨٧٤ ٨٧٤ ٤٠٨	لسنة ٢ قضائية لسنة ٢ قضائية	٤٨ ٥٣	<u>سنة ١٩٣٣</u> ١٩٣٣/١/٥ ١٩٣٣/١/٥ ١٩٣٣/١١/٢٣
٢٩٨ ٢٩٠	لسنة ٣ قضائية	٨٢	<u>سنة ١٩٣٤</u> ١٩٣٤/٤/٢٦ ١٩٣٤/٦/١٤
١٨١			<u>سنة ١٩٣٥</u> ١٩٣٥/٥/٢٣
٢٣٢ ٣٩٣ و ١٤٥ ٨٦٩	لسنة ٥ قضائية لسنة ٦ قضائية	٤٧ ١٣	<u>سنة ١٩٣٦</u> ١٩٣٦/٢/٢٠ ١٩٣٦/٦/٤ ١٩٣٦/١٢/٧
٨٦٩ ٢٣٦ ٢٣٣			<u>سنة ١٩٣٧</u> ١٩٣٧/٥/٢٩ ١٩٣٧/١١/١ ١٩٣٧/١١/١١

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الطعن	تاريخ الجلسة
٤١٤ ٧٣٧ ٢٩٩	لسنة ٧ قضائية	٧٣	<u>سنة ١٩٣٨</u> ١٩٣٨/٢/٣ ١٩٣٨/٢/١٧ ١٩٣٨/٤/٧
٩٩ ٢٦٩ ٦٩٩	لسنة ٩ قضائية	٤٧	<u>سنة ١٩٤٠</u> ١٩٤٠/١/١١ ١٩٤٠/١١/٢٥ ١٩٤٠/١٢/١٥
٨٨٦ ٨٨٧	لسنة ١٠ قضائية لسنة ١١ قضائية	٤٤ ٢٩	<u>سنة ١٩٤١</u> ١٩٤١/١/٢٣ ١٩٤١/١٢/١٨
٨٨٧ ٦١٤ ١١٥	لسنة ١٢ قضائية لسنة ٩ قضائية	٦٤ ٣٩	<u>سنة ١٩٤٣</u> ١٩٤٣/٤/١٥ ١٩٤٣/٦/١٧ ١٩٤٣/١١/٢٥
٦٦٦ ١٤٧ ١٣٤	لسنة ٢١ قضائية	٢٨٢	<u>سنة ١٩٤٤</u> ١٩٤٤/٣/١٦ ١٩٤٤/٣/٢٣ ١٩٤٤/٥/٦
١٦٥ ٢٤٥	لسنة ١٤ قضائية لسنة ١٤ قضائية	٤٤ ٨٤	<u>سنة ١٩٤٥</u> ١٩٤٥/٢/١٥ ١٩٤٥/٤/١٢
٨٢٣ ١١٨			<u>سنة ١٩٤٦</u> ١٩٤٦/٣/٢١ ١٩٤٦/٥/٢٢

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم المظن	تاريخ الجلسة
٣٢١ ٢٢٥			<u>سنة ١٩٤٧</u> ١٩٤٧/٦/٥ ١٩٤٧/١٢/١١
٤٧٢ ٨٨٨ ٢٦١	لسنة ١٧ قضائية لسنة ١٧ قضائية	١٥٤ ٧٧	<u>سنة ١٩٤٨</u> ١٩٤٨/٥/١٣ ١٩٤٨/١٠/٢١ ١٩٤٨/١٢/٩
٤٣ ٧٠٣ ٤١ ٩٢	لسنة ١٧ قضائية	١٠٧	<u>سنة ١٩٤٩</u> ١٩٤٩/١/١٣ ١٩٤٩/٣/٣١ ١٩٤٩/٤/٢١ ١٩٤٩/١٢/١
١٥٢ ٨٢ ٨٨٣ ٧٨ ٣٤٦	لسنة ١٨ قضائية لسنة ١٧ قضائية لسنة ١٨ قضائية	٣١ ١٩٦ ١٣٧	<u>سنة ١٩٥٠</u> ١٩٥٠/١/١٢ ١٩٥٠/٢/٢٣ ١٩٥٠/٣/٢ ١٩٥٠/٣/٩ ١٩٥٠/٤/٢٠
٨١٢ ٣٧٦ ٢٦١ ٣١٣ ٩٨ ٣٣١			<u>سنة ١٩٥١</u> ١٩٥١/١/١٤ ١٩٥١/٢/٨ ١٩٥١/٤/١٩ ١٩٥١/١١/٨ ١٩٥١/١١/٢٢ ١٩٥١/١٢/٦



رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم القضية	تاريخ الجلسة
٣٥٩ ٧٨٧ ٤٧٠ ٢٦٠	لسنة ٢٠ قضائية	١٠٦	<u>سنة ١٩٥٢</u> ١٩٥٢/١/٣٠ ١٩٥٢/٣/٦ ١٩٥٢/٥/٣ ١٩٥٢/١٠/١٦
٦٠٣ ١٠٦ ٢٣٣ ٤١٤	لسنة ٢١ قضائية	٤٠٦	<u>سنة ١٩٥٣</u> ١٩٥٣/٢/٥ ١٩٥٣/٤/٢ ١٩٥٣/٥/١٥ ١٩٥٣/١١/٢١
٩١ ٢٠١	لسنة ٥٠ قضائية	٥٩٨,٦٥٥	<u>سنة ١٩٥٤</u> ١٩٥٤/٢/٢٨ ١٩٥٤/١٢/٢٣
١٣٩ ٣٦٦ ٦٢٩ ٩٣٣ ٨٨٢	لسنة ٢٢ قضائية لسنة ١٨ قضائية	١٠١ ٢٠٩	<u>سنة ١٩٥٥</u> ١٩٥٥/١/٢٠ ١٩٥٥/١/٢٠ ١٩٥٥/٥/٢٢ ١٩٥٥/٥/٢٣ ١٩٥٥/١١/٢٣
٥٩٤ ٨٧٥ ١٦٤ ٨٠		٣٠٧ ٥٤	<u>سنة ١٩٥٦</u> ١٩٥٦/٢/٩ ١٩٥٦/٣/٢٢ ١٩٥٦/٦/١٤ ١٩٥٦/٦/٢٨

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الحكم	تاريخ الجلسة
٦٧٢			<u>سنة ١٩٥٧</u>
١١٤			١٩٥٧/٢/٢١
			١٩٥٧/٥/٢٣
١٤٤			<u>سنة ١٩٥٨</u>
٣٦٨	لسنة ٢٣ قضائية	٣٤٣	١٩٥٨/١/٩
١٨٢	لسنة ٢٤ قضائية	٤٢	١٩٥٨/١/٩
٧٩٩			١٩٥٨/٢/٢٧
٣٨			١٩٥٨/٤/٤
٩٥١	لسنة ٢٤ قضائية	٢٨٣	١٩٥٨/٤/١٠
٦٢٥			١٩٥٨/١١/١٣
			١٩٥٨/١٢/٤
٢٠١			<u>سنة ١٩٥٩</u>
٩٤٦	لسنة ٢٥ قضائية	٥٨	١٩٥٩/١/٢٩
٢٦١			١٩٥٩/٥/٧
٢٦٢			١٩٥٩/١٠/١٥
٦١٨	لسنة ٢٥ قضائية	١٦٩	١٩٥٩/١١/١٢
٦٤٧			١٩٥٩/١١/١٢
٩٤٨	لسنة ٢٥ قضائية	٢٣١	١٩٥٩/١٢/١٠
٦٨٧	لسنة ٢٥ قضائية	١٢٠	١٩٥٩/١٢/١٧
١٥٨			<u>سنة ١٩٦٢</u>
٢٤٥	لسنة ٢٦ قضائية	٣٩٢	١٩٦٢/١/٣
٢٠٨			١٩٦٢/١/٢٥
٨٣٦			١٩٦٢/٢/١٥
١٨٢			١٩٦٢/٢/٢٠
٧٤٤	لسنة ٢٧ قضائية	٦	١٩٦٢/٥/٣
			١٩٦٢/٥/١٤

رقم الصفحة	قائمة القضايا	رقم الطعن	تاريخ الجلسة
٩٣٧ ١٦٤ ٤٢٠	لسنة ٢٦ قضائية لسنة ٢٧ قضائية	٣٨٧ ٢٨٩	<u>تابع سنة ١٩٦٢</u> ١٩٦٢/٦/٧ ١٩٦٢/١٢/١٣ ١٩٦٢/١٢/٢٠
٧٩٢ ٣٦٧ ٦٠ ٧٤ ٨٠ و ٧٥			<u>سنة ١٩٦٣</u> ١٩٦٣/١/٣ ١٩٦٣/٤/١١ ١٩٦٣/٤/٢٥ ١٩٦٣/٥/٣٠ ١٩٦٣/١٢/١٩
١٣٢ ٣٦٧ ٨٨٤ ٣٥٩ ٨٨٤ ٢١٠ ٣٤٩ ٧٦٣ ٤٠ ٧٣٥ ٨٢٦ ٧٧	لسنة ٢٩ قضائية لسنة ٢٩ قضائية لسنة ٢٩ قضائية لسنة ٢٩ قضائية لسنة ٢٩ قضائية لسنة ٢٩ قضائية لسنة ٢٩ قضائية	٥٣ ٢٦ ٣٦٤ ٤٤٩	<u>سنة ١٩٦٤</u> ١٩٦٤/١/٢٣ ١٩٦٤/٢/٢٠ ١٩٦٤/٣/٢٦ ١٩٦٤/٤/٢ ١٩٦٤/٤/٣٠ ١٩٦٤/٥/٢١ ١٩٦٤/٦/١١ ١٩٦٤/٦/١٤ ١٩٦٤/٧/٢ ١٩٦٤/٧/٧ ١٩٦٤/١١/١٢ ١٩٦٤/١١/٢٦
٧٩٢ ٢١ ٣٨	لسنة ٣٠ قضائية لسنة ٣٠ قضائية	٢٤٨ ٤٨٧	<u>سنة ١٩٦٥</u> ١٩٦٥/٢/١٨ ١٩٦٥/١٠/٢٦ ١٩٦٥/١١/٩

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الطعن	تاريخ الجلسة
٧٩٦ ١٣٣ و ٣٧	لسنة ٣١ قضائية	١٩٨	تابع سنة ١٩٦٥ ١٩٦٥/١١/١١ ١٩٦٥/١٢/١٦
٢٠٦ ٥٩٧ ٨٩ ٤٣٧ ٢٠٦ ٤٤٢ ٧٤٨ ٣٠٤ ٦٠٤ ٧٩٠ ١٠١٧ ٦٥٠	لسنة ٣٢ قضائية  لسنة ٣٢ قضائية لسنة ٣٣ قضائية  لسنة ٣٢ قضائية لسنة ٣٢ قضائية	٢٨١  ٢٩٠ ٣٨٤  ١٦٣ ٢١٥	سنة ١٩٦٦ ١٩٦٦/٢/٢ ١٩٦٦/٢/١٥ ١٩٦٦/٣/٢٤ ١٩٦٦/٤/٢١ ١٩٦٦/٥/١٨ ١٩٦٦/٥/١٩ ١٩٦٦/١٠/٢٠ ١٩٦٦/١٠/٢٥ ١٩٦٦/١١/١ ١٩٦٦/١١/١٥ ١٩٦٦/١١/٢٩ ١٩٦٦/١٢/٢٧
٧٤٨ ٧٢٦ ٤٣٨ ١٠٠١ ١٠٧ ٨٩٠ ١٦٤ ٤٥١ ٢٩٠ ١٦٧ ٤٤٢	لسنة ٣٣ قضائية  لسنة ٣٣ قضائية لسنة ٣٣ قضائية  لسنة ٣٤ قضائية لسنة ٣٤ قضائية لسنة ٣٤ قضائية  لسنة ٣٢ قضائية لسنة ٣٤ قضائية	٥١  ١٦١ ١٨٨  ٤٥ ٦٧ ٢٠٦  ٢٥٧ ٢٦٠	سنة ١٩٦٧ ١٩٦٧/١/١٦ ١٩٦٧/١/٢٦ ١٩٦٧/١/٣١ ١٩٦٧/٣/٣٠ ١٩٦٧/٤/٢٠ ١٩٦٧/٥/١١ ١٩٦٧/٦/٢٢ ١٩٦٧/١٠/١٩ ١٩٦٧/١٢/٧ ١٩٦٧/١٢/١٢ ١٩٦٧/١٢/٢٨

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الطعن	تاريخ الجلسة
٧١٠	لسنة ٣٤ قضائية	٢١٧	سنة ١٩٦٨
٣١٧			١٩٦٨/٢/٢٢
٩٨	لسنة ٣٤ قضائية	٤٢٧	١٩٦٨/٣/٢٨
٢١٠			١٩٦٨/٥/٣٠
٥٩٨			١٩٦٨/١١/١٤
٤٤٢	لسنة ٣٤ قضائية	٤٥٥	١٩٦٨/١١/١٩
٣٤٥	لسنة ٣٣ قضائية	١٨٩	١٩٦٨/١١/٢١
			١٩٦٨/١٢/١٨
١٦٥	لسنة ٣٥ قضائية	٥٦	سنة ١٩٦٩
١٠٤			١٩٦٩/٢/٤
٩٩٨	لسنة ٣٥ قضائية	١٤٧	١٩٦٩/٢/٦
٤٤٣	لسنة ٣٥ قضائية	١٤٨	١٩٦٩/٤/١
٧٥١			١٩٦٩/٤/٨
٤٤٣	لسنة ٣٥ قضائية	٣٣٨	١٩٦٩/٥/١٥
٣٨	لسنة ٣٥ قضائية	٣٢٣	١٩٦٩/٦/٥
١٠٠٥			١٩٦٩/٦/١٩
			١٩٦٩/١٢/٢
٩٩٤	لسنة ٣٥ قضائية	٤٠٢	سنة ١٩٧٠
٤٣٨	لسنة ٣٥ قضائية	٥٧٦	١٩٧٠/١/٢٢
١٤٨			١٩٧٠/٢/٢٦
٢٩٠			١٩٧٠/٣/٢٦
٤١٤			١٩٧٠/٣/٣١
٤٥٢	لسنة ٣٦ قضائية	١٩	١٩٧٠/٤/١٦
٥٩٥			١٩٧٠/٤/٢٣
٢٤٤	لسنة ٣٦ قضائية	١٤٢	١٩٧٠/٥/٢٨
٤٥٦	لسنة ٣٥ قضائية	٥٧١	١٩٧٠/٦/٩
٦٣٠			١٩٧٠/٦/٢٥
			١٩٧٠/١١/٣

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الطعن	تاريخ الطعن
			<u>سنة ١٩٧١</u>
١٩٧			١٩٧١/١/١٩
٦٠			١٩٧١/١/٢١
١١٣			١٩٧١/١/٣١
٨٧			١٩٧١/٢/٢٥
٢٠٨			١٩٧١/٤/٢٠
٤٥٤	لسنة ٣٥ قضائية	٢٧٤	١٩٧١/٤/٢٩
١٠٦	لسنة ٣٧ قضائية	٢٧	١٩٧١/٦/٢٤
٦٧٢	لسنة ٣٦ قضائية	٣٠٥	١٩٧١/١٢/١٦
			<u>سنة ١٩٧٢</u>
٦١٤	لسنة ٣٧ قضائية	٥١٣	١٩٧٢/١/٢٥
٢٣٦ و ٢٣٤			١٩٧٢/٢/٨
٧٢٤	لسنة ٣٧ قضائية	٢٠٠	١٩٧٢/٢/٢٩
٩٨	لسنة ٣٦ قضائية	٤٤٣	١٩٧٢/٣/١٦
١٤٨			١٩٧٢/٣/٢٥
٧٢٤	لسنة ٣٧ قضائية	٣٤١	١٩٧٢/٥/١٦
١٣٩			١٩٧٢/٥/٢٥
			<u>سنة ١٩٧٣</u>
٤٢٠			١٩٧٣/١/٣
١٠٥			١٩٧٣/١/٩
٧٧			١٩٧٣/١/١١
٤١٥	لسنة ٣٧ قضائية	٥١٣	١٩٧٣/١/٢٥
٢٠٩			١٩٧٣/٢/١٤
٩٤٩	لسنة ٣٨ قضائية	٩٣	١٩٧٣/٤/٣
٤٣٨	لسنة ٣٨ قضائية	١١٤	١٩٧٣/٤/١٢
١٣٢			١٩٧٣/٤/٢١
٣٩٣	لسنة ٣٥ قضائية	٤٧٢	١٩٧٣/٥/٩
٩٤٧	لسنة ٣٧ قضائية	٢٦١	١٩٧٣/٥/١٩
٩٤٨	لسنة ٣٨ قضائية	٢١٠	١٩٧٣/١٢/٢٧

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم القطع	تاريخ الجلسة
			<u>سنة ١٩٧٤</u>
٢٤٣	لسنة ٣٨ قضائية	٣٦٥	١٩٧٤/١/٢
٣٩	لسنة ٣٧ قضائية	٣٩٨، ٣٩٦	١٩٧٤/٣/١٢
٢٠٧			١٩٧٤/٣/٢٧
٤٧١	لسنة ٣٩ قضائية	٣٥٧	١٩٧٤/١١/١٩
٤٥٨	لسنة ٣٩ قضائية	٣٥٠	١٩٧٤/١١/٢١
٩٤٩	لسنة ٣٩ قضائية	٢٠٥	١٩٧٤/١٢/٣
			<u>سنة ١٩٧٥</u>
١١٣			١٩٧٥/١/٢٦
٧٢	لسنة ٤٠ قضائية	١٨٢	١٩٧٥/١/٢٩
٣٣٨	لسنة ٤١ قضائية	٤٢	١٩٧٥/٢/١٧
٨٣٤			١٩٧٥/٤/٩
٦١٥			١٩٧٥/٤/٢٨
٢٠٧			١٩٧٥/٥/١٤
٧٨٢			١٩٧٥/٥/٢١
٨٢١			١٩٧٥/٥/٢٥
٥٩٥	لسنة ٤١ قضائية	٣٢	١٩٧٥/٦/١١
٤٣٤	لسنة ٤٠ قضائية	٦٠٨	١٩٧٥/٦/٣٠
٧٥١			١٩٧٥/١٠/٢٨
٢٨٢	لسنة ٤٠ قضائية	٤٧٥	١٩٧٥/١١/١١
٩٤٠	لسنة ٤٦ قضائية	٤٩٥	١٩٧٥/١١/١٧
٩٢٧	لسنة ٤١ قضائية	٨٨	١٩٧٥/١١/١٩
٩٩٨			١٩٧٥/١٢/٩
٨١٥			١٩٧٥/١٢/١٠
٦٣٣			١٩٧٥/١٢/٣٠
٧٨١	لسنة ٤٠ قضائية	٣٨٣	١٩٧٥/١٢/٣٠
			<u>سنة ١٩٧٦</u>
٨٩٠	لسنة ٤١ قضائية	٣١٨	١٩٧٦/١/٥
٣٧٦، ٢٠٣	لسنة ٤٢ قضائية	٣٠٨	١٩٧٦/٢/٣
٤٢١			١٩٧٦/٢/١٦

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الطعن	تاريخ الجلسة
			<u>تابع سنة ١٩٧٦</u>
٤١٥	لسنة ٤٢ قضائية	١٩	١٩٧٦/٢/١٧
٤٣٣			١٩٧٦/٢/٢٦
٣٩٤	لسنة ٤١ قضائية	٢٩٨	١٩٧٦/٣/٢٢
٦١٦ و ٤١٦	لسنة ٤٢ قضائية	٢٨٩	١٩٧٦/٣/٢٩
٩٣١	لسنة ٤٢ قضائية	٤٧٦	١٩٧٦/٥/٢٦
١١٤			١٩٧٦/٦/١٦
٩٣٣	لسنة ٤٢ قضائية	٧٥٧	١٩٧٦/٦/٢٣
٩٥٨	لسنة ٤٢ قضائية	٢١٢	١٩٧٦/١١/١٠
٧٣٣			١٩٧٦/١١/١٦
٢٣٥			١٩٧٦/١٢/٢
١٠٦ و ٩٩	لسنة ٤٢ قضائية	٣٦٩	١٩٧٦/١٢/٢١
٢٤٣	لسنة ٤١ قضائية	١٧٢	١٩٧٦/١٢/٣١
			<u>سنة ١٩٧٧</u>
١٩٨			١٩٧٧/١/٥
٨٢٧	لسنة ٤٣ قضائية	٢٥٦	١٩٧٧/١/١١
٧٣	لسنة ٤٢ قضائية	٦٩٢	١٩٧٧/١/٣١
٤٦٠	لسنة ٤٢ قضائية	٦٦٨	١٩٧٧/٣/١٦
٩٦٠	لسنة ٤٣ قضائية	٤٦٧	١٩٧٧/٣/١٦
١٤٩	لسنة ٤٣ قضائية	٦٠١	١٩٧٧/٣/٣٠
٩٧١	لسنة ٤٣ قضائية	٧٤٦	١٩٧٧/٤/٢٧
٨٨	لسنة ٤٣ قضائية	٥	١٩٧٧/٥/٤
٤٦٥	لسنة ٤٢ قضائية	٦٩٨	١٩٧٧/٥/١٧
٩٥٤	لسنة ٤٣ قضائية	٦٢٩	١٩٧٧/٥/١٨
٩٧٨	لسنة ٤٣ قضائية	٧٤٠	١٩٧٧/٦/١٠
٩٧٧	لسنة ٤٣ قضائية	٧٥٩	١٩٧٧/١١/٢
٤٤٤	لسنة ٤٤ قضائية	١٤٢	١٩٧٧/١١/٨
٨٨٥	لسنة ٤٣ قضائية	٨١٦	١٩٧٧/١٢/٦
٨٣٠	لسنة ٤٤ قضائية	٤٧٢	١٩٧٧/١٢/١٥



رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الصفحة	تاريخ الجلسة
			<u>سنة ١٩٧٨</u>
٩٧١	لسنة ٤٤ قضائية	٦٠٧	١٩٧٨/٢/٢٢
١٥٦	لسنة ٤٤ قضائية	٤٤٢	١٩٧٨/٤/١٢
٢٠٢	لسنة ٤٦ قضائية	٣٣	١٩٧٨/٤/١٩
٧٢٠	لسنة ٤٥ قضائية	٢١١	١٩٧٨/٤/٢٧
١١٤	لسنة ٤٣ قضائية	٢٨٦	١٩٧٨/٥/١١
١١٢	لسنة ٤٧ قضائية	١١٦٥	١٩٧٨/٥/١٣
٩١	لسنة ٤٦ قضائية	٣٧٧	١٩٧٨/٥/٢٥
٢٩١	لسنة ٤٥ قضائية	٧٥٦	١٩٧٨/٦/١٢
١٥٠	لسنة ٤٦ قضائية	٩٥٨	١٩٧٨/١١/٨
٤٧	لسنة ٤٤ قضائية	٩٥٤	١٩٧٨/١١/١٦
٢٢٤	لسنة ٤٤ قضائية	٨٤٦	١٩٧٨/١١/٢٣
٦٢٩	لسنة ٤٥ قضائية	٦١٣	١٩٧٨/١١/٢٧
٩٧١	لسنة ٤٥ قضائية	٦٥٦	١٩٧٨/١٢/٦
٨١٢	لسنة ٤٥ قضائية	٤٦٩	١٩٧٨/١٢/٢٠
٧٧٦	لسنة ٤٨ قضائية	١٥٤	١٩٧٨/١٢/٢١
٨٢٧	لسنة ٤٧ قضائية	١٣٨٢	١٩٧٨/١٢/٢٧
			<u>سنة ١٩٧٩</u>
١٥١	لسنة ٤٥ قضائية	٦٧٢	١٩٧٩/١/١٠
٣٤٢	لسنة ٤٧ قضائية	٩٦١	١٩٧٩/١/١٠
٤١٩	لسنة ٤٥ قضائية	٨٠	١٩٧٩/١/٢٤
٣٤٧	لسنة ٤٦ قضائية	٩٨	١٩٧٩/١/٢٤
٧٩١	لسنة ٤٨ قضائية	٥٤٤	١٩٧٩/١/٢٥
٩٥٥	لسنة ٤٧ قضائية	١٤٢٤	١٩٧٩/٢/٥
٩٦١	لسنة ٤٦ قضائية	٤٩٧	١٩٧٩/٢/١٧
٩٤٠	لسنة ٤٨ قضائية	٥٢٩	١٩٧٩/٢/٢١
٩٥٧	لسنة ٤٤ قضائية	٦٠٧	١٩٧٩/٢/٢٢
٧٨٤	لسنة ٤٢ قضائية	٦٦٩	١٩٧٩/٣/١٤
٢٨٩	لسنة ٤٨ قضائية	١٢٧٨	١٩٧٩/٣/١٧

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الطعن	تاريخ الجلسة
			<u>تابع سنة ١٩٧٩</u>
٣٤٠	لسنة ٤٣ قضائية	٤٠١	١٩٧٩/٣/٢٩
٩٥٨	لسنة ٤٥ قضائية	٤١	١٩٧٩/٣/٣١
٧٢	لسنة ٤٨ قضائية	١١٢٥	١٩٧٩/٥/٢
٤١٧	لسنة ٤٦ قضائية	٤٤٥	١٩٧٩/٥/٢٨
٨٠٠	لسنة ٤٦ قضائية	٤٩	١٩٧٩/٥/٣١
٨٢٣	لسنة ٤٦ قضائية	٤٠٥	١٩٧٩/٦/٢١
٤٣٦	لسنة ٤٦ قضائية	٨٨٠	١٩٧٩/١١/١٥
٩٥٧	لسنة ٤٥ قضائية	٦٥٦	١٩٧٩/١٢/٦
٨٣٨	لسنة ٤٧ قضائية	٤٦	١٩٧٩/١٢/١٣
٥٨٥٥	لسنة ٤٦ قضائية	٨٧٨	١٩٧٩/١٢/٢٩
			<u>سنة ١٩٨٠</u>
٩٣٤	لسنة ٤٥ قضائية	٤٩١	١٩٨٠/١/٩
٣٦٥	لسنة ٤٥ قضائية	١٠٥١	١٩٨٠/١/٢٨
١٤٨	لسنة ٤٤ قضائية	٦٠٤	١٩٨٠/١/٢٩
٤٣١	لسنة ٤٨ قضائية	١٤٥١	١٩٨٠/١/٣١
٤٤٠	لسنة ٤٩ قضائية	٤٤٥	١٩٨٠/٢/٢١
٣١٣	لسنة ٥٠ قضائية	٧٩٠	١٩٨٠/٢/٢١
١٣٦	لسنة ٤٩ قضائية	١٩٧٠	١٩٨٠/٢/٢٧
٣٥٤	لسنة ٤٥ قضائية	٩١٠	١٩٨٠/٣/٢٥
٨٠٢			١٩٨٠/٣/٢٥
١٠٤	لسنة ٤٦ قضائية	٤٩١	١٩٨٠/٣/٢٦
٦٨٩	لسنة ٤٩ قضائية	٦٠٠	١٩٨٠/٤/٣
٩٣٦	لسنة ٤٤ قضائية	٣٨٥	١٩٨٠/٤/٢٤
٦٣١			١٩٨٠/٤/٢٨
٤٨	لسنة ٤٩ قضائية	٩٥٧	١٩٨٠/٥/١٩
٩٠			١٩٨٠/٥/٢٨
٦٨٥	لسنة ٤٨ قضائية	١٢٦٩	١٩٨٠/٦/١٠
٩٦٣	لسنة ٤٧ قضائية	٨٨٥	١٩٨٠/٦/٢١

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الحكم	تاريخ الجلسة
٨٧٥	لسنة ٤٦ قضائية	٨١٦	تابع سنة ١٩٨٠
٣٤١	لسنة ٤٩ قضائية	١٢٠٧	١٩٨٠/١٢/٢
٦٠٤	لسنة ٤٩ قضائية	٧٧٢	١٩٨٠/١٢/١٦
			١٩٨٠/١٢/٢٣
			سنة ١٩٨١
٧٨٢	لسنة ٤٧ قضائية	١٤١٣	١٩٨١/١/٨
٣٥٥	لسنة ٤٩ قضائية	١٤٠٩	١٩٨١/١/٢٠
٤٥٥	لسنة ٤٥ قضائية	٣٦٧	١٩٨١/١/٢٧
٧٩٨	لسنة ٤٧ قضائية	٧١١	١٩٨١/٢/١٠
٩٦٩	لسنة ٤٦ قضائية	٢٦٠	١٩٨١/٢/٢٨
٩٣١	لسنة ٥٠ قضائية	١٢٠٢	١٩٨١/٢/٢٨
٩٦٩	لسنة ٤٦ قضائية	٢٦٠	١٩٨١/٢/٢٨
٩٩٩	لسنة ٤٦ قضائية	٦١٥	١٩٨١/٣/٩
٣٥٦	لسنة ٤٧ قضائية	١٤٤٨	١٩٨١/٣/١٠
٩٢٧	لسنة ٤٦ قضائية	٢٨٤	١٩٨١/٣/٣٠
٧٨٦	لسنة ٥٠ قضائية	١١٣٣	١٩٨١/٤/١
٧٥	لسنة ٤٨ قضائية	٤٧٦	١٩٨١/٤/٢
٧٨	لسنة ٤٧ قضائية	١١٠	١٩٨١/٤/١٥
٩٥٦	لسنة ٥٠ قضائية	٦٤٤	١٩٨١/٤/١٨
٩٤١	لسنة ٤٦ قضائية	٤٩٥	١٩٨١/٤/٢٥
٤٦٠	لسنة ٤٨ قضائية	٥٩٣	١٩٨١/٤/٢٩
٧٩٩	لسنة ٤٧ قضائية	١٢٢٩	١٩٨١/٥/٤
٩٧٦ و ٩٥٧	لسنة ٤٧ قضائية	١٩	١٩٨١/٥/١٦
٧٩٣	لسنة ٤٨ قضائية	٤٠٣	١٩٨١/٦/٢
٨٩٦	لسنة ٤٨ قضائية	٢٤٦	١٩٨١/٦/١٠
٦٠٦	لسنة ٤٦ قضائية	٩٢٩	١٩٨١/٦/٢٤
٩٣٩	لسنة ٤٦ قضائية	٩٤٠	١٩٨١/١١/٢٨
٣٥٥	لسنة ٤٨ قضائية	٦٨٦	١٩٨١/١٢/١٣

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الصفحة	تاريخ الجلسة
			<u>سنة ١٩٨٢</u>
٩٣٠	لسنة ٥٠ قضائية	٦٤٤	١٩٨٢/١/١٨
٩٤٣	لسنة ٥٠ قضائية	١٩٢٠	١٩٨٢/١/٢٤
٩٥١	لسنة ٤٨ قضائية	١٢٩٣	١٩٨٢/٣/٨
٩٤٦	لسنة ٤٠ قضائية	٦٥٧	١٩٨٢/٥/٢٤
٣٥٦	لسنة ٥١ قضائية	٢٣٨٢	١٩٨٢/١١/٤
١٠٩	لسنة ٤٦ قضائية	٥٠	١٩٨٢/١١/١٤
٣٤١	لسنة ٤٦ قضائية	٥٥٤	١٩٨٢/١١/١٨
٨٠٠	لسنة ٤٨ قضائية	٧٠٩	١٩٨٢/١١/١٨
			<u>سنة ١٩٨٣</u>
٧٧٦	لسنة ٥١ قضائية	١٢٩٩	١٩٨٣/١/٢
٩٨٢	لسنة ٥٢ قضائية	١١٦٥	١٩٨٣/١/١٨
٤٦١	لسنة ٤٨ قضائية	٣٤٥	١٩٨٣/١/٢٦
١٢١	لسنة ٤٨ قضائية	٩٤٧	١٩٨٣/١/٢٧
٥٩٩	لسنة ٤٧ قضائية	١٤٠٢	١٩٨٣/٢/١٧
٧٨٩	لسنة ٥١ قضائية	١٣٨٦	١٩٨٣/٣/١
٩٦٣	لسنة ٤٨ قضائية	٤٥٣	١٩٨٣/٣/٢٣
٦٠١	لسنة ٤٩ قضائية	٩٧٥	١٩٨٣/٣/٣٠
٧٨٩ و ٤٦٨	لسنة ٥١ قضائية	٩٢٣	١٩٨٣/٥/٢٤
١٥٧	لسنة ٤٨ قضائية	١٤٧٦	١٩٨٣/١١/١٤
٨٨٢	لسنة ٤٧ قضائية	١٠١١	١٩٨٣/١٢/٢٧
			<u>سنة ١٩٨٤</u>
٦١٩	لسنة ٤٩ قضائية	٦١٠	١٩٨٤/٣/٢٦
٩٣٥	لسنة ٥٣ قضائية	١٠١٦	١٩٨٤/٤/١٢
٩٨٢	لسنة ٥٠ قضائية	٨٣٨	١٩٨٤/٦/٢١
			<u>سنة ١٩٨٥</u>
٤٧٠	لسنة ٥٢ قضائية	٦٤٦	١٩٨٥/١/١٤
٩٤٣	لسنة ٥٠ قضائية	٢٠٣٦	١٩٨٥/٢/٥
٩٣٠	لسنة ٤٩ قضائية	١١٩٢	١٩٨٥/٢/١٣
٦٥٩	لسنة ٥١ قضائية	٦٣٢	١٩٨٥/٢/٢١

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الطعن	تاريخ الجلسة
			<u>تابع سنة ١٩٨٥</u>
٧٤٩	لسنة ٥٤ قضائية	١٦٧٤	١٩٨٥/٢/٢٩
٩٣٥	لسنة ٥١ قضائية	٢٠٩١	١٩٨٥/٣/٦
٩٧٢	لسنة ٥٢ قضائية	١٠٩٣	١٩٨٥/٤/١٨
٧١٨	لسنة ٥١ قضائية	٥٠٤	١٩٨٥/٥/١٥
١١٩	لسنة ٥٢ قضائية	٩٧٩	١٩٨٥/٦/٢٣
٩٨٤	لسنة ٥٢ قضائية	٦١٥	١٩٨٥/٦/٢٥
٤٣٩	لسنة ٥٢ قضائية	١٧٠٢	١٩٨٥/١١/٧
٣٤٣	لسنة ٥١ قضائية	١٧٨٠	١٩٨٥/١٢/٢٥
٧٥٣	لسنة ٥٤ قضائية	٥٣٧	١٩٨٥/١٢/٣١
			<u>سنة ١٩٨٦</u>
٩٦٨	لسنة ٥٠ قضائية	٤٣٨	١٩٨٦/١/٢٧
٦٣	لسنة ٥٤ قضائية	٨٢٦	١٩٨٦/٢/١٦
٩٣٩	لسنة ٥٢ قضائية	٢١٣٦	١٩٨٦/٣/٢٧
٩٩٣	لسنة ٥٠ قضائية	١٨٥٣	١٩٨٦/٣/٣١
٣١٥	لسنة ٥٢ قضائية	١٤٤٠	١٩٨٦/٥/٢٠
٩٤٠	لسنة ٥٢ قضائية	١٦٧٦	١٩٨٦/١١/١٩
٧٨٣ و ٣٦٩	لسنة ٥٣ قضائية	٩٤٨	١٩٨٦/١١/٢٧
			<u>سنة ١٩٨٧</u>
١٠٠	لسنة ٥٣ قضائية	١٩٠١	١٩٨٧/١/٣١
٧٩٦	لسنة ٥٣ قضائية	١٨١٦	١٩٨٧/٣/١٩
٦٨٩	لسنة ٥٣ قضائية	١٤٠٥	١٩٨٧/٣/٣١
٧٨٧	لسنة ٥٤ قضائية	٤٧	١٩٨٧/٥/١٣
٤٦٦	لسنة ٥٤ قضائية	١٤٤٩	١٩٨٧/١١/١٢
			<u>سنة ١٩٨٨</u>
٩٢٩	لسنة ٥٠ قضائية	٢٠١٦	١٩٨٨/١/١١
٩٦٤	لسنة ٥٧ قضائية	١١٠٩	١٩٨٨/١/٢٨

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الطعن	تاريخ الجلسة
			<u>تابع سنة ١٩٨٨</u>
٣٤٤	لسنة ٥٥ قضائية	٦٥٣ و ٣٠١	١٩٨٨/٤/٢٦
		٧٩٢ و	
٦١٧ و ٤١٧	لسنة ٥٥ قضائية	٢٥٨٥	١٩٨٨/٥/٤
٨٧٥	لسنة ٥٥ قضائية	٧٢	١٩٨٨/٥/١١
٦٨٧	لسنة ٥٤ قضائية	١٥٤٢	١٩٨٨/٥/٢٤
٦٣٩ و ٦٠٠	لسنة ٥١ قضائية	١٦٥٣	١٩٨٨/٦/٢
٧٥٣	لسنة ٥٥ قضائية	١٤٧٠	١٩٨٨/٦/٥
٧٠	لسنة ٥٨ قضائية	١٠٤٨	١٩٨٨/٦/٨
٩٩٩	لسنة ٥٤ قضائية	٢٤٥٥	١٩٨٨/٦/١٩
٤٤٨	لسنة ٥٥ قضائية	٩٩٢	١٩٨٨/٦/٣٠
٦٨٨	لسنة ٥٥ قضائية	١٣٧٣	١٩٨٨/٦/٣٠
٦٥٧	لسنة ٥٦ قضائية	١٤٢٥	١٩٨٨/١١/٢٩
٤٤٥	لسنة ٥٥ قضائية	٧٦٩	١٩٨٨/١٢/٢٩
			<u>سنة ١٩٨٩</u>
٧٥٢ و ٦٢٦	لسنة ٥٣ قضائية	٩٨٨	١٩٨٩/١٠/٣٠
			<u>سنة ١٩٩٠</u>
٦١٨	لسنة ٥٧ قضائية	١٧٣٧	١٩٩٠/١/١٢
٦٤١	لسنة ٥٣ قضائية	١١٩٣	١٩٩٠/٢/١
٩٩٦	لسنة ٥٤ قضائية	١٦٥١	١٩٩٠/٣/١٩
٩٦٧	لسنة ٥٥ قضائية	٢٤٧٣	١٩٩٠/٣/٢٩
٦٥٨	لسنة ٥٨ قضائية	٣٥٣٩	١٩٩٠/٦/١٩
٩٧٣	لسنة ٥٥ قضائية	٤٣٨	١٩٩٠/٦/٢٧
٨١١	لسنة ٥٨ قضائية	٢٢٧١	١٩٩٠/١١/١٥
			<u>سنة ١٩٩١</u>
٦٠٢	لسنة ٥٢ قضائية	٢٥٠١	١٩٩١/١/١٦
٦٥٩	لسنة ٥٨ قضائية	١٧٤٧	١٩٩١/١/٢٠
٩٨٥	لسنة ٥٤ قضائية	٤٥٦	١٩٩١/١/٢٧

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الطعن	تاريخ الجلسة
			<u>تابع سنة ١٩٩١</u>
٩٧٥	لسنة ٥٥ قضائية	٩٥	١٩٩١/٢/٢٧
١١٦	لسنة ٥٥ قضائية	١٢٩٩	١٩٩١/٣/٦
٩٦١	لسنة ٥٨ قضائية	١٤٩٦	١٩٩١/٤/٢
٩٧٩	لسنة ٦٠ قضائية	٢٥٣٢	١٩٩١/٥/٨
٣٨	لسنة ٥٥ قضائية	١٦٢٢	١٩٩١/٥/١٢
٤٥٩	لسنة ٥٧ قضائية	٢٧٦	١٩٩١/٥/١٢
١١٦	لسنة ٥٥ قضائية	١٩٩٩	١٩٩١/٦/٥
١٠٤	لسنة ٦٠ قضائية	٣٥٩٨	١٩٩١/١١/١
٨٧	لسنة ٥٤ قضائية	٢١١٦	١٩٩١/١١/٢١
١٠٤	لسنة ٥٦ قضائية	٤٤٥	١٩٩١/١١/٢٨
			<u>سنة ١٩٩٢</u>
٤٤٦	لسنة ٥٥ قضائية	٢٠٢٥	١٩٩٢/٣/٢٩
٢٢٧	لسنة ٥٤ قضائية	١٧٨١	١٩٩٢/٤/١٢
٣٤٨	لسنة ٦١ قضائية	١٨٤٥	١٩٩٢/٤/١٥
١٢٢	لسنة ٥٣ قضائية	٩٦٣	١٩٩٢/٤/٢٨
١٢٤ و ١١٦	لسنة ٥٧ قضائية	٣٢	١٩٩٢/٥/١٣
			<u>سنة ١٩٩٣</u>
١٢٥	لسنة ٥٩ قضائية	٢٣٠٦	١٩٩٣/١١/٢٨
١٢٠ و ١٠٠	لسنة ٥٩ قضائية	٢٤٧٩	١٩٩٣/١٢/٢٣
			<u>سنة ١٩٩٤</u>
٥٦	لسنة ٥٩ قضائية	١٨٦٢	١٩٩٤/١/١٣
٩٨٧	لسنة ٥٩ قضائية	٢٤٠٦	١٩٩٤/١/١٣
٤٣٩	لسنة ٦٠ قضائية	٤٩	١٩٩٤/١/٢٧
١٠٩	لسنة ٥٩ قضائية	٣١٦٣	١٩٩٤/٢/٣
٢٣٧	لسنة ٥٨ قضائية	٣١٠٤	١٩٩٤/٢/١٠
٢٣٥	لسنة ٥٩ قضائية	١٨٦٢	١٩٩٤/٢/١٧
٦٥٧			١٩٩٤/٣/١٦

رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الطعن	تاريخ الجلسة
			<u>تابع سنة ١٩٩٤</u>
١٤٦	لسنة ٦٢ قضائية	٦٣٨٢	١٩٩٤/٣/٣٠
٤٥٣	لسنة ٥٨ قضائية	٢٠٨٩، ٢٠٨٦	١٩٩٤/٤/٢٠
٤٦٢	لسنة ٦٢ قضائية	٦٦٩٧	١٩٩٤/٤/٢٠
١٦٠	لسنة ٥٩ قضائية	١٩٣٤	١٩٩٤/٥/٤
١٦٦	لسنة ٥٩ قضائية	٢١١٢	١٩٩٤/٥/٤
٨٣٤	لسنة ٥٩ قضائية	٢٢٥٩	١٩٩٤/٥/١١
١٦٨	لسنة ٥٩ قضائية	٢١٨٤	١٩٩٤/٥/١١
٤١	لسنة ٥٩ قضائية	٢٣٦٣	١٩٩٤/٥/١٨
٨٢٥	لسنة ٦٠ قضائية	٨٢٩	١٩٩٤/٦/٩
٨٢٢	لسنة ٥٩ قضائية	٢٣١١	١٩٩٤/٦/٢٢
٤٥١	لسنة ٥٩ قضائية	٢٥٩١	١٩٩٤/٦/٢٢
٧٧٦	لسنة ٦٠ قضائية	٦٩	١٩٩٤/٦/٢٩
١٢٤	لسنة ٦٠ قضائية	١٠٤٧	١٩٩٤/٧/٣
٨٠١	لسنة ٦٣ قضائية	٧٣٨٥	١٩٩٤/٧/٣
٦٤١	لسنة ٥٩ قضائية	٣٦٥٧	١٩٩٤/٧/٦
١٠٠	لسنة ٦٠ قضائية	٢٧٠٢	١٩٩٤/١١/٦
٦٥٧	لسنة ٦٠ قضائية	٥٧٥	١٩٩٤/١٢/٢٥
٨٠١	لسنة ٦٠ قضائية	٢٧٨٤	١٩٩٤/١٢/٢٥
٤٠٤	لسنة ٦٠ قضائية	٢٨٧١	١٩٩٤/١٢/٢٥
			<u>سنة ١٩٩٥</u>
٤٤٧	لسنة ٥٨ قضائية	٢٨٢١	١٩٩٥/١/٤
٣٥٩	لسنة ٦٤ قضائية	١٠٦٤	١٩٩٥/١/٨
٩٨٣	لسنة ٦٠ قضائية	٢١٤٥	١٩٩٥/١/٢٥
٥٩٦	لسنة ٦٠ قضائية	٣٦٢٣	١٩٩٥/٢/١٢
٣٢٩	لسنة ٦٠ قضائية	٣٦٥٠	١٩٩٥/٢/١٩
٧٩٧	لسنة ٦٠ قضائية	١٣٨٤	١٩٩٥/٣/١٥
٩١٢	لسنة ٦٠ قضائية	١٥٣٤	١٩٩٥/٣/٢٢
٦٣٢	لسنة ٦٠ قضائية	١٥٣٢	١٩٩٥/٣/٢٩



رقم الصفحة	السنة القضائية	رقم الحكم	تاريخ الجلسة
			<u>تابع سنة ١٩٩٥</u>
٤٥٧	لسنة ٦٠ قضائية	٣٣٥٢	١٩٩٥/٤/٥
٨٣٢	لسنة ٦٠ قضائية	١٣٨١	١٩٩٥/٤/٥
٤٣٢	لسنة ٦٠ قضائية	٢١١٦	١٩٩٥/٤/١٢
٥٤	لسنة ٦٤ قضائية	١١٩	١٩٩٥/٤/١٩
٦٨٦	لسنة ٦٤ قضائية	٤٩٧٨	١٩٩٥/٤/٢٣
٤٢٣	لسنة ٦٣ قضائية	١٨٨١	١٩٩٥/٤/٢٦
٤٦٦	لسنة ٦٠ قضائية	٣٣٤٥	١٩٩٥/٤/٢٦
٣٤٦	لسنة ٦٠ قضائية	٢٣١٦، ١٤٤٨	١٩٩٥/٥/٢١
٤٣٥	لسنة ٥٩ قضائية	٦٨٩	١٩٩٥/٦/١٨
١٢٦	لسنة ٦١ قضائية	٨١٢	١٩٩٥/٦/٢٥
١٦١	لسنة ٦١ قضائية	٨٠٨	١٩٩٥/٦/٢٥
٤٥٣	لسنة ٦٠ قضائية	٣٦٩٤	١٩٩٥/٦/٢٥

خامسا : فهرس طعون السنوات القضائية  
لمحكمة النقض

رقم القضية	تاريخ الجلسة	رقم الصفحة	رقم القضية	تاريخ الجلسة	رقم الصفحة
٣٣ ٥٣	١٩٣٢/١١/٣ ١٩٣٣/١/٥	١٠٥ ٨٧٤	السنة ( ٢ ) قضائية ٤٨	١٩٣٣/١/٥	٨٧٤
٨٢	١٩٣٤/٤/٢٦	٢٩٨	السنة ( ٣ ) قضائية		
٤٧	١٩٣٦/٢/٢٠	٢٣٢	السنة ( ٥ ) قضائية		
١٣	١٩٣٦/٦/٤	٣٩٣ و ١٤٥	السنة ( ٦ ) قضائية		
٧٣	١٩٣٨/٢/٣	٤١٤	السنة ( ٧ ) قضائية		
٣٩	١٩٤٣/٦/١٧	٦١٤	السنة ( ٩ ) قضائية ٤٧	١٩٤٠/١/١١	٩٩
٤٤	١٩٤١/١/٢٣	٨٨٦	السنة ( ١٠ ) قضائية		
٢٩	١٩٤١/١٢/١٨	٨٨٧	السنة ( ١١ ) قضائية		
٦٤	١٩٤٣/٤/١٥	٨٨٧	السنة ( ١٢ ) قضائية		
٤٤	١٩٤٥/٢/١٥	١٦٥	السنة ( ١٤ ) قضائية ٨٤	١٩٤٥/٤/١٢	٢٤٥
١٠٧ ١٩٦	١٩٤٩/١/١٣ ١٩٥٠/٢/٢٣	٤٣ ٨٢	السنة ( ١٧ ) قضائية ٧٧ ١٥٤	١٩٤٨/١٠/٢١ ١٩٤٨/٥/١٣	٨٨٨ ٤٧٢
٣١ ٢٠٩	١٩٥٠/١/١٢ ١٩٥٥/١١/٢٣	١٥٢ ٨٨٢	السنة ( ١٨ ) قضائية ١٣٧	١٩٥٠/٣/٢	٨٨٣
١٠٦	١٩٥٢/٥/٣	٤٧٠	السنة ( ٢٠ ) قضائية		

رقم الصفحة	رقم الصفحة	رقم القضية	تاريخ الجلسة	رقم القضية
١٠٦	١٣٤	السنة (٢١) قضائية ٤٠٦	١٩٤٤/٥/٦	٢٨٢
٨٧٥	٩٣٣	السنة (٢٢) قضائية ٣٠٧	١٩٥٥/٥/٢٣	١٠١
٣٦٨	١٦٤	السنة (٢٣) قضائية ٣٤٣	١٩٥٦/٦/١٤	٥٤
٩٥١	١٨٢	السنة (٢٤) قضائية ٢٨٣	١٩٥٨/٢/٢٧	٤٢
٦٨٧ ٩٤٨	٩٤٦ ٦١٨	السنة (٢٥) قضائية ١٢٠ ٢٣١	١٩٥٩/٥/٧ ١٩٥٩/١١/١٢	٥٨ ١٦٩
٢٤٥	٩٣٧	السنة (٢٦) قضائية ٣٩٢	١٩٦٢/٦/٧	٣٨٧
١٦٤	٧٤٤	السنة (٢٧) قضائية ٢٨٩	١٩٦٢/٥/١٤	٦
١٣٢ ٣٥٩	٨٨٤ ٤٠ ٨٨٤	السنة (٢٩) قضائية ٥٣ ٣٦٤	١٩٦٤/٣/٢٦ ١٩٦٤/٧/٢ ١٩٦٤/٤/٣٠	٢٦ ١٨٧ ٤٤٩
٢١	٧٩٢	السنة (٣٠) قضائية ٤٨٧	١٩٦٥/٢/١٨	٢٤٨
	٣٧	السنة (٣١) قضائية	١٩٦٥/١٢/١٦	١٩٨
١٠١٧ ٤٣٧	٧٩٠ ١٦٧ ٤٤٢	السنة (٣٢) قضائية ٢١٥ ٢٨١	١٩٦٦/١١/١٥ ١٩٦٧/١٢/١٢ ١٩٦٦/٥/١٩	١٦٣ ٢٥٧ ٢٩٠
٤٣٨ ٣٤٥	٧٤٨ ١٠٠١ ٧٤٨	السنة (٣٣) قضائية ١٦١ ١٨٩	١٩٦٧/١/١٦ ١٩٦٧/٣/٣٠ ١٩٦٦/١٠/٢٠	٥١ ١٨٨ ٣٨٤

رقم الصفحة	رقم الجلسة	تاريخ	رقم القضية	رقم الصفحة	رقم الجلسة	تاريخ	رقم القضية
السنة (٣٤) قضائية							
١٦٤	١٩٦٧/٦/٢٢	٦٧	٨٩٠	١٩٦٧/٥/١١	٤٥		
٧١٠	١٩٦٨/٢/٢٢	٢١٧	٤٥١	١٩٦٧/١٠/١٩	٢٠٦		
١٠٠	١٩٦٨/٥/٣٠	٤٢٧	٤٤٢	١٩٦٧/١٢/٢٨	٢٦٠		
٤٤٢	١٩٦٨/١١/٢١	٤٥٥	٩٨	١٩٦٨/٥/٣٠	٤٢٧		
السنة (٣٥) قضائية							
٩٩٨	١٩٦٩/٤/١	١٤٧	١٦٥	١٩٦٩/٢/٤	٥٦		
٤٥٤	١٩٧١/٤/٢٩	٢٧٤	٤٤٣	١٩٦٩/٤/٨	١٤٨		
٤٤٣	١٩٦٩/٦/٥	٣٣٨	٣٨	١٩٦٩/٦/١٩	٣٢٣		
٣٩٣	١٩٧٣/٥/٩	٤٧٢	٩٩٤	١٩٧٠/١/٢٢	٤٠٢		
٤٣٨	١٩٧٠/٢/٢٦	٥٧٦	٤٥٦	١٩٧٠/٦/٢٥	٥٧١		
السنة (٣٦) قضائية							
٢٤٤	١٩٧٠/٦/٩	١٤٢	٤٥٢	١٩٧٠/٤/٢٣	١٩		
٩٨	١٩٧٢/٣/١٦	٤٤٣	٦٧٢	١٩٧١/١٢/١٦	٣٠٥		
السنة (٣٧) قضائية							
٩٤٧	١٩٧٣/٥/١٩	٢٦١	١٠٦	١٩٧١/٦/٢٤	٢٧		
٣٩	١٩٧٤/٣/١٢	٣٩٦	٧٢٤	١٩٧٢/٢/٢٩	٢٠٠		
٤١٥	١٩٧٣/١/٢٥	٥١٣	٧٢٤	١٩٧٢/٥/١٦	٣٤١		
			٣٩	١٩٧٤/٣/١٢	٣٩٨		
السنة (٣٨) قضائية							
٤٣٨	١٩٧٣/٤/١٢	١١٤	٩٤٩	١٩٧٣/٤/٣	٩٣		
٢٤٣	١٩٧٤/١/٢	٣٦٥	٩٤٨	١٩٧٣/١٢/٢٧	٢١٠		
السنة (٣٩) قضائية							
٤٥٨	١٩٧٤/١١/٢١	٣٥٠	٩٤٩	١٩٧٤/١٢/٣	٢٠٥		
			٤٧١	١٩٧٤/١١/١٩	٣٥٧		
السنة (٤٠) قضائية							
٧٨١	١٩٧٥/١٢/٣٠	٣٨٣	٣٣٨	١٩٧٥/٢/١٧	١٨٢		
٧٥١	١٩٧٥/١٠/٢٨	٦٠٨	٩٤٠	١٩٧٥/١١/١٧	٤٧٥		
			٩٤٦	١٩٨٢/٥/٢٤	٦٥٧		

رقم الصفحة	رقم الجلسة	تاريخ	رقم القضية	رقم الصفحة	رقم الجلسة	تاريخ	رقم القضية
السنة (٤١) قضائية							
٨٣٤	١٩٧٥/٤/٩	٤٢	٤٣٤	١٩٧٥/٦/٣٠	٣٢		
٢٤٣	١٩٧٦/١٢/٣١	١٧٢	٩٩٨	١٩٧٥/١٢/٩	٨٨		
٨٩٠	١٩٧٦/١/٥	٣١٨	٣٩٤	١٩٧٦/٣/٢٢	٢٩٨		
السنة (٤٢) قضائية							
٩٥٨	١٩٧٦/١١/١٠	٢١٢	٤١٥	١٩٧٦/٢/١٧	١٩		
٢٠٣	١٩٧٦/٢/٣	٣٠٨	٤١٦	١٩٧٦/٣/٢٩	٢٨٩		
٤٦٠	١٩٧٧/٣/١٦	٦٦٨	٩٣١	١٩٧٦/٥/٢٦	٤٧٦		
٧٣	١٩٧٧/١/٣١	٦٩٢	٧٨٤	١٩٧٩/٣/١٤	٦٦٩		
٩٣٣	١٩٧٦/٦/٢٣	٧٥٧	٧٣	١٩٧٧/١/٣١	٦٩٢		
			٤٦٥	١٩٧٧/٥/١٧	٦٩٨		
السنة (٤٣) قضائية							
٨٢٧	١٩٧٧/١/١١	٢٥٦	٨٨	١٩٧٧/٥/٤	٥		
٩٩	١٩٧٦/١٢/٢١	٣٦٩	١١٤	١٩٧٨/٥/١١	٢٨٦		
٩٦٠	١٩٧٧/٣/١٦	٤٦٧	٣٤٠	١٩٧٩/٣/٢٩	٤٠١		
٩٥٤	١٩٧٧/٥/١٨	٦٢٩	١٤٩	١٩٧٧/٣/٣٠	٦٠١		
٩٧١	١٩٧٧/٤/٢٧	٧٤٦	٩٧٨	١٩٧٧/٦/١٠	٧٤٠		
٨٨٥	١٩٧٧/١٢/٦	٨١٦	٩٧٧	١٩٧٧/١١/٢	٧٥٩		
السنة (٤٤) قضائية							
٩٣٦	١٩٨٠/٢/٢٤	٣٨٥	٤٤٢	١٩٧٧/١١/٨	١٤٢		
٨٣٠	١٩٧٧/١٢/١٥	٤٧٢	١٥٦	١٩٧٨/٤/١٢	٤٤٢		
٩٧١	١٩٧٨/٢/٢٢	٦٠٧	١٤٨	١٩٨٠/١/٢٩	٦٠٤		
٤٧	١٩٧٨/١١/١٦	٩٥٤	٢٢٤	١٩٧٨/١١/٢٣	٨٤٦		
السنة (٤٥) قضائية							
٤١٩	١٩٧٩/١/٢٤	٨٠	٩٥٨	١٩٧٩/٣/٣١	٤١		
٤٥٥	١٩٨١/١/٢٧	٣٦٧	٧٢٠	١٩٧٨/٤/٢٧	٢١١		
٩٣٤	١٩٨٠/١/٩	٤٩١	٨١٢	١٩٧٨/١٢/٢٠	٤٦٩		
٩٧١	١٩٧٨/١٢/٦	٦٥٦	٦٢٩	١٩٧٨/١١/٢٧	٦١٣		
٢٩١	١٩٧٨/٦/١٢	٧٥٦	١٥١	١٩٧٩/١/١٠	٦٧٢		
٣٦٥	١٩٨٠/١/٢٨	١٠٥١	٣٥٤	١٩٨٠/٣/٢٥	٩١٠		

رقم الصفحة	تاريخ الجلسة	رقم القضية	رقم الصفحة	تاريخ الجلسة	رقم القضية
السنة (٤٦) قضائية					
٨٠٠	١٩٧٩/٥/٣١	٤٩	٢٠٢	١٩٧٨/٤/١٩	٣٣
٨٧٥	١٩٨٠/١٢/٢	٨١٦	١٠٩	١٩٨٢/١١/١٤	٥٠
٩٦٩	١٩٨١/٢/٢٨	٢٦٠	٣٤٧	١٩٧٩/١/٢٤	٩٨
٩١	١٩٧٨/٥/٢٥	٣٧٧	٩٢٧	١٩٨١/٣/٣٠	٢٨٤
٤١٧	١٩٧٩/٥/٢٨	٤٤٥	٨٢٣	١٩٧٩/٦/٢١	٤٠٥
٩٢٧	١٩٧٥/١١/١٩	٤٩٥	١٠٤	١٩٨٠/٣/٢٦	٤٩١
٣٤١	١٩٨٢/١١/١٨	٥٥٤	٩٦١	١٩٧٩/٢/١٧	٤٩٧
٥٥	١٩٧٩/١٢/٢٩	٥٥٤	٩٩٩	١٩٨١/٣/٩	٦١٥
٦٠٦	١٩٨١/٦/٢٤	٩٢٩	٤٣٦	١٩٧٩/١١/١٥	٨٨٠
١٥٠	١٩٧٨/١١/٨	٩٥٨	٩٣٩	١٩٨١/١١/٢٨	٩٤٠
٥٥	١٩٧٩/١٢/٢٩	٨٧٨			
السنة (٤٧) القضائية					
٨٣٨	١٩٧٩/١٢/١٣	٤٦	٩٧٦ و ٩٥٧	١٩٨١/٥/١٦	١٩
٧٩٨	١٩٨١/٢/١٠	٧١١	٧٨	١٩٨١/٤/١٥	١١٠
٣٤٢	١٩٧٩/١/١٠	٩٦١	٩٦٣	١٩٨٠/٦/٢١	٨٨٥
١١٢	١٩٧٨/٥/١٣	١١٦٥	٨٨٢	١٩٨٣/١٢/٢٧	١٠١١
٨٢٧	١٩٧٨/١٢/٢٧	١٣٨٢	٧٩٩	١٩٨١/٥/٤	١٢٢٩
٧٨٢	١٩٨١/١/٨	١٤١٣	٥٩٩	١٩٨٣/٢/١٧	١٤٠٢
٣٥٦	١٩٨١/٣/١٠	١٤٤٨	٩٥٥	١٩٧٩/٢/٥	١٤٢٤
السنة (٤٨) قضائية					
٨٩٦	١٩٨١/٦/١٠	٢٤٦	٧٧٦	١٩٧٨/١٢/٢١	١٥٤
٧٩٣	١٩٨١/٦/٢	٤٠٣	٤٦١	١٩٨٣/١/٢٦	٣٤٥
٧٥	١٩٨١/٤/٢	٤٧٦	٩٦٣	١٩٨٣/٣/٢٣	٤٥٣
٧٩١	١٩٧٩/١/٢٥	٥٤٤	٩٤٠	١٩٧٩/٢/٢١	٥٢٩
٣٥٥	١٩٨١/١٢/١٣	٦٨٦	٤٦٠	١٩٨١/٤/٢٩	٥٩٣
١٢١	١٩٨٣/١/٢٧	٩٤٧	٨٠٠	١٩٨٢/١١/١٨	٧٠٩
٦٨٥	١٩٨٠/٦/١٠	١٢٦٩	٧٢	١٩٧٩/٥/٢	١١٢٥
٩٥١	١٩٨٢/٣/٨	١٢٩٣	٢٨٩	١٩٧٩/٣/١٧	١٢٧٨
١٥٧	١٩٨٣/١١/١٤	١٤٧٦	٤٣١	١٩٨٠/١/٣١	١٤٥١

رقم الصفحة	رقم الصفحة	رقم القضية	تاريخ الجلسة	رقم القضية
السنة (٤٩) قضائية				
٦٨٩	٤٤٠	٦٠٠	١٩٨٠/٤/٣	٤٤٠
٦٠٤	٦١٩	٧٧٢	١٩٨٠/١٢/٢٣	٦١٠
٦٠١	٤٨	٩٧٥	١٩٨٣/٣/٣٠	٩٥٧
٣٤١	٩٣٠	١٢٠٧	١٩٨٠/١٢/١٦	١١٩٢
١٣٦	٣٥٥	١٩٧٠	١٩٨٠/٢/٢٧	١٤٠٩
السنة (٥٠) قضائية				
٩٣٠	٣١٣	٦٤٤	١٩٨٢/١/١٨	٧٩٠
٩٨٢	٧٨٦	٨٣٨	١٩٨٤/٦/٢١	١١٣٣
٩٣١	٩٩٣	١٢٠٢	١٩٨١/٢/٢٨	١٨٥٣
٩٤٣	٩٤٣	١٩٢٠	١٩٨٢/١/٢٤	٢٠٣٦
٩٢٩	٩٦٨	٢٠١٦	١٩٨٨/١/١١	٤٣٨
السنة (٥١) قضائية				
٦٥٩	٧١٨	٦٣٢	١٩٨٥/٢/٢١	٥٠٤
٧٨٩	٤٦٨	١٠٤٩	١٩٨٣/٥/٢٤	٩٢٣
٧٧٦	٧٨٩	١٢٩٩	١٩٨٣/١/٢	١٠٨٠
٦٠٠	٧٨٩	١٦٥٣	١٩٨٨/٦/٢	١٣٨٦
٣٤٣	٩٣٥	١٧٨٠	١٩٨٥/١٢/٢٥	٢٠٩١
	٣٥٦		١٩٨٢/١١/٤	٢٣٨٢
السنة (٥٢) قضائية				
٤٧٠	٩٨٤	٦٤٦	١٩٨٥/١/٢٤	٦١٥
٩٧٢	١١٩	١٠٩٣	١٩٨٥/٤/١٨	٩٧٩
٣١٥	٩٨٢	١٤٤٠	١٩٨٦/٥/٢٠	١١٦٥
٤٣٩	٩٤٠	١٧٠٢	١٩٨٥/١١/٧	١٦٧٦
٦٠٢	٩٣٩	٢٥٠١	١٩٩١/١/١٦	٢١٣٦
السنة (٥٣) قضائية				
١٢٢	٧٨٣	٩٦٣	١٩٩٢/٤/٢٨	٩٤٨
٩٣٥	٧٥٢	١٠١٦	١٩٨٤/٤/١٢	٩٨٨
٦٨٩	٦٤١	١٤٠٥	١٩٨٧/٣/٣١	١١٩٣
١٠٠	٧٩٦	١٩٠١	١٩٨٧/١/٣١	١٨١٦

رقم الصفحة	تاريخ الجلسة	رقم الصفحة	رقم القضية	تاريخ الجلسة	رقم القضية
السنة (٥٤) قضائية					
٩٨٥	١٩٩١/١/٢٧	٧٨٧	٤٥٦	١٩٨٧/٥/١٣	٤٧
٦٣	١٩٨٦/٢/١٦	٧٥٣	٨٢٦	١٩٨٥/١٢/٣١	٥٣٧
٦٨٧	١٩٨٨/٥/٢٤	٤٦٦	١٥٤٢	١٩٨٧/١١/١٢	١٤٤٩
٧٤٩	١٩٨٥/٢/٢٩	٩٩٦	١٦٧٤	١٩٩٠/٣/١٩	١٦٥١
٨٧	١٩٩١/١١/٢١	٢٢٧	٢١١٦	١٩٩٢/٤/١٢	١٧٨١
		٩٩٩		١٩٨٨/٦/١٩	٢٤٥٥
السنة (٥٥) قضائية					
٩٧٥	١٩٩١/٢/٢٧	٨٧٥	٩٥	١٩٨٨/٥/١١	٧٢
٩٧٣	١٩٩٠/٦/٢٧	٣٤٤	٤٣٨	١٩٨٨/٤/٢٦	٣٠١
٤٤٥	١٩٨٨/١٢/٢٩	٣٤٤	٧٦٩	١٩٨٨/٤/٢٦	٦٥٣
٤٤٨	١٩٨٨/٦/٣٠	٣٤٤	٩٩٢	١٩٨٨/٤/٢٦	٧٩٢
٦٨٨	١٩٨٨/٦/٣٠	١١٦	١٣٧٣	١٩٩١/٣/٦	١٢٩٩
٣٨	١٩٩١/٥/١٢	٧٥٣	١٦٢٢	١٩٨٨/٦/٥	١٤٧٠
٤٤٦	١٩٩٢/٣/٢٩	١١٦	٢٠٢٥	١٩٩١/٦/٥	١٩٩٩
٤١٧	١٩٨٨/٥/٤	٩٩٧	٢٥٨٥	١٩٩٠/٣/٢٩	٢٤٧٣
٦١٧					
السنة (٥٦) قضائية					
٦٥٧	١٩٨٨/١١/٢٩	١٠٤	١٤٢٥	١٩٩١/١١/٢٨	٤٤٥
السنة (٥٧) قضائية					
٤٥٩	١٩٩١/٥/١٢	١١٦	٢٧٦	١٩٩٢/٥/١٣	٣٢
٦١٨	١٩٩٠/١/١٢	٩٦٤	١٧٣٧	١٩٨٨/١/٢٨	١١٠٩
السنة (٥٨) قضائية					
٩٦١	١٩٩١/٤/٢	٧٠	١٤٩٦	١٩٨٨/٦/٨	١٠٤٨
٤٥٣	١٩٩٤/٤/٢٠	٦٥٩	٢٠٨٦	١٩٩١/١/٢٠	١٧٤٧
٨١١	١٩٩٠/١١/١٥	٤٥٣	٢٢٧١	١٩٩٤/٤/٢٠	٢٠٨٩
٦٥٨	١٩٩٠/٦/١٩	٢٣٧	٣٥٣٩	١٩٩٤/٢/١٠	٣١٠٤
		٤٤٧		١٩٩٥/١/٤	٢٨٢١
السنة (٥٩) قضائية					
١٦٠	١٩٩٤/٥/٤	٤٣٥	١٩٣٤	١٩٩٥/٦/١٨	٦٨٩
٨٣٤	١٩٩٤/٥/١١	٥٦	٢٢٥٩	١٩٩٤/١/١٣	١٨٦٢
٨٢٢	١٩٩٤/٦/٢٢	١٦٦	٢٣١١	١٩٩٤/٥/٤	٢١١٢



رقم الصفحة	رقم الصفحة	رقم القضية	تاريخ الجلسة	رقم القضية
٩٨٧	١٦٨	السنة (٥٩) قضائية	١٩٩٤/٥/١١	٢١٨٤
٤٥١	١٢٥	٢٤٠٦	١٩٩٣/١١/٢٨	٢٣٠٦
٦٤١	٤١	٢٥٩١	١٩٩٤/٥/١٨	٢٣٦٣
١٠٩	١٠٠	٣٦٥٧	١٩٩٣/١٢/٢٣	٢٤٧٩
	٤٣٥	٣١٦٣	١٩٩٥/٦/١٨	٦٨٩
٧٧٦	٤٣٩	السنة (٦٠) قضائية	١٩٩٤/١/٢٧	٤٩
٨٢٥	٦٥٧	٦٩	١٩٩٤/١٢/٢٥	٥٧٥
٨٣٢	١٢٤	٨٢٩	١٩٩٤/٧/٣	١٠٤٧
٣٤٦	٧٩٧	١٣٨١	١٩٩٥/٣/١٥	١٣٨٤
٩١٢	٦٣٢	١٤٤٨	١٩٩٥/٣/٢٩	١٥٣٢
٩٨٣	٤٣٢	١٥٣٤	١٩٩٥/٤/١٢	٢١١٦
١٠٠	٩٧٩	٢١٤٥	١٩٩١/٥/٨	٢٥٣٢
٤٠٤	٨٠١	٢٧٠٢	١٩٩٤/١٢/٢٥	٢٧٨٤
٤٥٧	٤٦٦	٢٨٧١	١٩٩٥/٤/٢٦	٣٣٤٥
٥٩٦	١٠٤	٣٣٥٢	١٩٩١/١١/١	٣٥٩٨
٤٥٣	٣٢٩	٣٦٢٣	١٩٩٥/٢/١٩	٣٦٥٠
١٢٦	١٦١	السنة (٦١) قضائية	١٩٩٥/٦/٢٥	٨٠٨
	٣٤٨	٨١٢	١٩٩٢/٤/١٥	١٨٤٥
٤٦٢	١٤٦	السنة (٦٢) قضائية	١٩٩٤/٣/٣٠	٦٣٨٢
٤٢٣	٨٠١	٦٦٩٧	١٩٩٤/٧/٣	٧٣٨٥
٦٨٦	٥٤	السنة (٦٣) قضائية	١٩٩٥/٤/١٩	١١٩
	٣٥٩	١٨٨١	١٩٩٥/١/٨	١٠٦٤
		السنة (٦٤) قضائية		
		٤٩٧٨		

سادسا  
موضع مواد القانون المدني في المجلد

المادة	الصفحة	المادة	الصفحة	المادة	الصفحة	المادة	الصفحة
١١	١٧٣	١١٥	١٩١	٢٤٥	٨٥	٤٣٩	٦٨٣
٤٤	١٧٣	١١٦	١٩١	٣٤٦	٦٤٥	٤٤٠	٧٠٥
٤٥	١٧٣	١١٧	١٩١	٣٤٧	٦٥١	٤٤١	٧٠٥
٤٦	١٧٣	١٢٠	٢١٩	٤١٩	٣٠٧	٤٤٢	٧٢٧
٤٧	١٧٣	١٢١	٢١٩	٤٢٠	٢٥٧	٤٤٣	٧١٣
٤٨	١٧٣	١٢٢	٢١٩	٤٢٠	٣٠٧	٤٤٤	٧١٣
٨١	٣٢٣	١٢٣	٢١٩	٤٢١	٢٦٥	٤٤٥	٧٣١
٨٩	٣١	١٢٤	٢١٩	٤٢٢	٢٧١	٤٤٦	٧٣١
٩٠	٣١	١٢٥	٢٢٩	٤٢٣	٣٦٣	٤٤٧	٧٤١
٩١	٣١	١٢٦	٢٢٩	٤٢٤	٣٦٣	٤٤٩	٧٥٥
١٠١	١٢٧	١٢٧	٢٣٩	٤٢٥	٣٧١	٤٥٠	٧٥٥
١٠٢	١٢٧	١٢٨	٢٣٩	٤٢٦	٣٧١	٤٥١	٧٥٥
١٠٣	٨٦٧	١٢٩	٢٤٧	٤٢٧	٣٧١	٤٥٣	٧٥٩
١٠٤	٥١	١٣٠	٢٤٧	٤٢٩	٣٨٥	٤٥٤	٧٤٧
١٠٥	٥١	١٣١	٢٨٣	٤٣٠	٣٨٥	٤٥٦	٧٧٣
١٠٦	٥١	١٣٢	٢٨٣	٤٣٠	٣٨٥	٤٥٧	٧٧٣
١٠٧	٥١	١٣٣	٣٠٧	٤٣١	٦١٣	٤٥٧	٧٩٥
١٠٨	٥١	١٣٥	٣٢٣	٤٣٢	٦٣٩	٤٥٨	٧٧٩
١٠٩	١٧٤	١٥٧	٨١٩	٤٣٣	٦٢١	٤٥٩	٨٠٧
١١٠	١٧٤	١٥٨	٨٣١	٤٣٤	٦٢١	٤٦١	٨٣٧
١١١	١٧٤	١٦٠	٨١٩	٤٣٥	٦٥٥	٤٦٢	٨٤٣
١١٢	١٧٤	٢٠٤	٣٨٥	٤٣٦	٦٤٥	٤٦٣	٨٥٩
١١٣	١٩١	٢٠٥	٣٨٥	٤٣٧	٦٧١	٤٦٤	٨٤٣
١١٤	١٩١	٢٤٤	٨٥	٤٣٨	٦٧٧	٤٦٦	٣٢٣

المادة	الصفحة	المادة	الصفحة	المادة	الصفحة	المادة	الصفحة
٤٦٧	٣٣٣	٤٧٤	٣١٩	٥٩٤	٩٥٣	٨٦٠	٨٩٨
٤٦٨	٣٣٣	٤٧٥	٣١٩	٨٢٦	٣٥١	٨٦١	٨٩٨
٤٦٩	٢٩٣	٤٧٦	٣١٩	٨٣٣	٣٥١	٩١٦	٨٧٧
٤٧٠	٢٩٣	٤٧٧	٨٧٧	٨٥٦	٨٩٧	٩٣٣	٤٠٥
٤٧١	٢٩٣	٤٧٨	٨٧٧	٨٥٧	٨٩٧	٩٣٤	٣٨٦
٤٧٢	٢٩٣	٤٧٩	٥٢	٨٥٨	٨٩٧	٩٧٦	٣٩٩
٤٧٣	٣١٩	٤٨٠	٥٢	٨٥٩	٨٩٨		

سابعا : فهرس  
النصوص العربية المقابلة  
لمواد القانون المدني المصري

القانون المصري	القانون الليبي	القانون السوري	القانون اللبناني	القانون الكويتي	القانون العراقي	القانون الأردني	القانون المغربي	القانون السوداني	صفحة
١١	١١	١٢			١٨	١٢			١٧٣
٤٤	٤٤	٤٦	٢١٥	٩٦		١١٦		٤٤	١٧٣
٤٥	٤٥	٤٧		٨٦	٩٧	١١٧			١٧٣
٤٦	٤٦	٤٨		٨٧					١٧٣
٤٧	٤٧	٤٩		٩٤					١٧٣
٤٨	٤٨								١٧٣
٨١	٨١	١٨٨		١٦٨	٦١				٣٢٣
٨٩	٨٩	٩٢	١٠٣	٣٢	٧٦	٩٠		٧٢	٣١
٩٠	٩٠		١٠٤	٣٤	٨٠			٧٤	٣١
٩١	٩١	٩٣	١٠٥	٣٦	٨٥	٩٣		٧٥	٣١
١٠١	١٠١	١٠٢	٤٩٣	٧٢	٩١			٨٦	١٢٧
١٠٢	١٠٢	١٠٣	٤٩٨	٧٣				٨٧	١٢٧
١٠٣	١٠٣	١٠٤		١٦	٩٢	١٠٧	٢٨٨		٨٦٧
١٠٦	١٠٦	١٦١	٢٤١	٢١١	١٨٠	٢٤٨			٥٢
١٠٧	١٠٧	١٥٨	٢٤٠	٢٠٩	١٧٧	٢٤٦			٥٢
١٠٩	١٠٩			٨٤		١١٦			١٧٤
١١٠	١١٠			٨٦		١١٧			١٧٤
١١١	١١١			٨٧		١١٨			١٧٤
١١٢	١١٢			٩٠٨					١٧٤
١١٣	١١٣	١١٤		٩٨	٩٤				١٩٢
١١٤	١١٤	١١٥		٩٩	٩٥				١٩٢
١١٥	١١٥	١١٦		١٠٠	٩٦				١٩٢
١١٦	١١٦	١١٧		١٠٢	٩٧				١٩٢
١١٧	١١٧	١١٨		١٠٩	١١٤				١٩٢
١٢٠	١٢٠	١٢٠		١٤٧	١١٧	١٥١			٢٢٠
١٢١	١٢١	١٢٠		١٤٨	١١٨	١٥١			٢٢٠
١٢٢	١٢٢	١٢١		١٤٩	١١٩	١٥٢			٢٢٠

القانون المدنى السودانى	القانون المدنى المغربى	القانون المدنى الاردنى	القانون المدنى العراقى	القانون المدنى الكويتى	القانون المدنى اللباننى	القانون المدنى السورى	القانون المدنى الليبي	القانون المدنى المصرى
٢٢٠		١٥٣				١٢٤	١٢٣	١٢٣
٢٢٠		١٥٦	١٢٠	١٥٠		١٢٥	١٢٤	١٢٤
٢٢٩		١٤٣	١٢١	١٥١		١٢٦	١٢٥	١٢٥
٢٢٩		١٤٤	١٢٢	١٥٢		١٢٧	١٢٦	١٢٦
٢٣٩		١٣٥	١١٢	١٥٣		١٢٨	١٢٧	١٢٧
٢٣٩		١٣٧		١٥٨		١٢٩	١٢٨	١٢٨
٢٤٧			١٢٤	١٥٩				١٢٩
٢٤٧				١٦١		١٣١	١٣٠	١٣٠
٢٨٣			١٢٦	١٦٧	١٨٨	١٣٢	١٣١	١٣١
٢٨٣			١٢٩	١٦٩	١٨٩	١٣٣	١٣٢	١٣٢
٣٠٨			١٢٨	١٧١	١٨٩	١٣٤	١٣٣	١٣٣
٣٢٣			١٣٠			١٩٣	١٣٥	١٣٥
٨١٩		٢٤٦	١٧٧	٢٠٩	٢٤٠	١٥٨	١٥٩	١٥٧
٨٣١		٢٤٥	١٧٨	٢١٧		١٥٩	١٦٠	١٥٨
٨١٩		٢٤٨	١٨٠	٢١١	٢٤١	١٦١	١٦٢	١٦٠
٣٨٥	١٨٩		٢٤٧	٢٨٥	٢٩٣	٢٠٥	٢٠٧	٢٠٤
٣٨٥			٢٤٨	٢٨٥	٢٥٠	٢٠٦	٢٠٨	٢٠٥
٨٥		٣٦٨		١٩٩		٢٤٥	٢٤٧	٢٤٤
٨٥		٣٦٩		٢٠٠		٢٤٦	٢٤٨	٢٤٥
٦٥١	٥٠٢		٣٩٦			٣٤٥	٣٣٤	٣٤٧
٣٠٨			٥١٧	٤٥٦	٤٤٣	٣٨٧	٤٠٨	٤١٩
٢٥٧		٤٦٨	٥١٨	٤٥٧	٤٤٤	٣٨٨	٤٠٩	٤٢٠
٢٦٥			٥٢٤	٤٥٨	٣٩١	٣٨٩	١١٠	٤٢١
٢٧١			٣٧٤	٤٥٨	٣٩٢	٣٩٠	٤١١	٤٢٢
٣٦٣	٤٨٧	٤٧٨		٤٩٥		٣٩١	٤١٢	٤٢٣
٣٦٣		٤٧٩		٤٦٠		٣٩٢	٤١٣	٤٢٤
٣٧١			١٢٤	٤٧٠	٢١٣	٣٩٣	٤١٤	٤٢٥
٣٧١					٢١٤	٣٩٤	٤١٥	٤٢٦
٣٧١						٣٩٥	٤١٦	٤٢٧
٣٨٥	٤٧٨	٤٨٥	٥٣١	٤٦٣	٣٧٤	٣٩٧	٤١٨	٤٢٩
٣٨٥		٤٨٦	٥٣٦	٤٦٦		٣٩٨	٤١٩	٤٣٠
٦١٣	٥١٢	٤٨٩		٤٦٧	٤١٤	٣٩٩	٤٢٠	٤٣١
٦٣٩	٥١٥	٤٩٠	٥٣٦	٤٥٥	٤١٨	٤٠٠	٤٢١	٤٣٢
٦٢١	٥١٣	٤٩٢	٥٤٣	٤٦٩	٤٢٢	٤٠١	٤٢٢	٤٣٣
٦٢١	٥١٤	٤٩٣	٥٤٦	٤٧١	٤٢٧	٤٠٢	٤٢٣	٤٣٤

القانون المصري	القانون للإبني	القانون المصري	القانون اللباني	القانون الكويتي	القانون العراقي	القانون الأردني	القانون المغربي	القانون السوداني	صفحة
٤٣٥	٤٢٤	٤٠٣	٤٠٢	٤٧٢	٥٣٨	٤٩٤	٥٠٠		٦٥٥
٤٣٧	٤٢٦	٤٠٥	٣٩٦	٤٧٨	٥٤٧	٥٠٠	٥١٣		٦٧١
٤٣٨	٤٢٧	٤٠٦		٤٧٩	٥٤٧	٥٠٠	٥١٣		٦٧٧
٤٣٩	٤٢٨	٤٠٧	٤٢٨	٤٨٢	٥٤٩	٥٠٣	٥٣٣		٦٨٣
٤٤٠	٤٢٨	٤٠٨	٤٢٩	٤٨٣	٥٥٠	٥٠٤	٥٣٧		٧٠٥
٤٤١	٤٢٩	٤٠٩	٤٤١		٥٥٣		٥٤٢		
٤٤٢	٤٣١	٤١٠	٤٤٠		٥٥٢				٧٢٧
٤٤٣	٤٣٢	٤١١	٤٣٣	٤٨٤	٥٥٤	٥٠٩	٥٣٨		٧١٤
٤٤٤	٤٣٣	٤١٢	٤٣٧	٤٨٥	٥٥٥		٥٤٢		٧١٤
٤٤٥	٤٣٤	٤١٣	٤٣٠	٤٨٧	٥٥٦	٥٠٦	٥٤٤		٧٣١
٤٤٦	٤٣٥	٤١٤	٤٣٢		٥٥٧				٧٣١
٤٤٧	٤٣٦	٤١٥	٤٤٢	٤٨٩	٥٥٨	٥١٢	٥٤٩		٧٤١
٤٤٩	٤٣٨	٤١٧	٤٤٦	٤٩٢	٥٥٨		٥٧٢		٧٥٥
٤٥٠	٤٣٩	٤١٨	٤٤٩	٤٩٣	٥٦٠		٥٧٣		٧٥٥
٤٥١		٤١٩	٤٤٥		٥٦٤				٧٥٥
٤٥٣	٤٤٢	٤٢١	٤٦٠	٤٩٥	٥٦٧				٥٥٩
٤٥٤	٤٤٤	٤٢٣	٤٦١	٤٩٩	٥٦٨				
٤٥٦	٤٤٥	٤٢٤	٣٨٧	٥٠١	٥٧٣	٥٢٦	٥٧٧		٤٧٣
٤٥٧	٤٤٦	٤٢٥	٤٦٦	٥٠٣	٥٧٤	٥٢٧	٥٧٩		٧٧٣
٤٥٨	٤٤٧	٤٢٦	٣٩٦	٥٠٠	٥٧٢	٥٢٢	٥٧٦		٧٧٩
٤٥٩	٤٤٨	٤٢٧	٤٠٧	٥٠٣	٥٧٧	٥٢٣	٢٩١		٨٠٧
٤٦١	٤٥٠	٤٢٩	٤٦٨	٥٠٥	٥٨١		٥٨٢		٨٣٧
٤٦٢	٤٥٣	٤٣٠	٣٧٥	٥٠٧	٥٨٣	٥٣١	٥٧٧		٨٤٤
٤٦٣	٤٥٢	٤٣٠	٤٧٢	٥٠٦	٥٨٦	٤٩٥	٥٨٠		٨٥٩
٤٦٦	٤٥٥	٤٣٤	٣٨٥	٥٠٩	١٣٥	٥٥٠			٣٣٣
٤٦٧	٤٥٦	٤٣٥			١٣٦	٥٥١			٣٣٣
٤٦٨	٤٥٧	٤٣٦							٣٣٣
٤٦٩	٤٥٨	٤٣٧	٣٨٠	٥١٠	٥٧٣				٢٩٣
٤٧٠	٤٥٩	٤٣٨	٣٨١	٥١٢	٥٩٤				٢٩٣
٤٧١	٤٦٠	٤٣٩		٥١٣	٥٩٥				٢٩٣
٤٧٣	٤٦٢	٤٤١		٥١٦					٣١٩
٤٧٤	٤٦٣	٤٤٢		٥١٧					٣١٩
٤٧٥	٤٦٤	٤٤٣		٥١٨					٣١٩

صفحة	القانون المدنى السودانى	القانون المدنى المغربي	القانون المدنى الأردنى	القانون المدنى العراقى	القانون المدنى الكويتى	القانون المدنى اللبنى	القانون المدنى المورى	القانون المدنى اللبنى	القانون المدنى المصرى
٣١٩							٤٤٤	٤٦٥	٤٧٦
٨٧٨			٥٤٣	١١٠٩	٥١٩	١١٠٨	٤٤٥	٤٦٦	٤٧٧
٥٢			٥٤٨	٥٥٨	٥٣		٤٤٧	٤٦٨	٤٧٩
٥٢				٥٩٢	٦٤		٤٤٨	٤٦٩	٤٨٠
٥٢				٥٩٣	٥١٤		٤٤٩	٤٧٠	٤٨١
٩٥٣				٧٦١			٥٦١	٥٩٣	٥٩٤
٣٥١				١٠٦١	٨١٩	٤٣٤ من قانون المكسبة المقرية	٧٨١	٨٣٥	٨٢٦
٣٥١					٨٢٩			٨٤٣	٨٣٣
٣٨٦		٤٩١	٤٨٧	١١٢٦	٨٨٨	٤١٤	٨٩٤	٩٣٦	٩٣٢
٣٨٦				١١٢٧	٨٨٩		٨٩٥	٩٣٧	٩٣٣
٣٨٦					٨٩٠		٨٩٦	٩٣٨	٩٣٤
٣٩٩			١١٤٦	١١٦٣	٩٣٧	٩٣٧	٩٢٧	٩٨٠	٩٧٦





رقم الإيداع ٩٥/٩٦٣٦

الترقيم الدولي I.S.B.N

977 - 232 - 073 - 8



تم الطبع بمطابع

المؤسسة الأهلية للدراسة العلمية والكتابية

١٩ شارع / باب الشرق / القاهرة ت ٣٥٥٨٩٨٦











Bibliotheca Alexandrina



0548641